Niveau(x) d'enseignement: 0 Numéro EDUQ : 8770560
Centre d'intérêt: 630

Moore, Robert, 1925-.

Le droit d'auteur et l'accès au patrimoine culturel dans le monde de l'éducation : propositions en vue d'une revision éventuelle de la loi canadienne concernant le droit d'auteur / Robert Moore. -- [Québec] : Service général des moyens d'enseignement, 1973.
96 f. ; 26 cm.

Titre de la couv.: Documents de travail sur le droit d'auteur en éducation, VI. Bibliogr.: f. 91-96. Notes bibliogr. au bas des p.

Vedette(s)-secondaire(s): Québec (Province) Service général des moyens d'enseignement

---

Descripteur(s): Droits d'auteur * Loi fédérale * Education * Besoins d'éducation

Identificateur(s) de sujet: Accès au patrimoine culturel * Loi concernant le droit d'auteur

---

La loi canadienne sur le droit d'auteur, qui date de 1921 est désuète. Elle a besoin d'être revisée. En se plaçant dans l'optique des éducateurs, l'auteur va proposer six recommandations en vue de la révision de cette loi. Pour étayer ces recommandations, l'auteur: 1. tâche de prendre conscience, de façon bien concrète, des besoins actuels de l'enseignement et de voir en même temps comment, en général, la loi de 1921 ne permet pas d'y répondre de manière satisfaisante; 2. avant de proposer des améliorations à la loi, il cherche à établir quelques principes pour guider sa démarche; il y a dans les questions de droit d'auteur, une philosophie, une logique, une tradition et une pratique qu'il convient de respecter; 3. à la lumière de ces principes et de ce qui s'est fait au Royaume-Uni et à l'UNESCO, il formule six recommandations qui pourraient être soumises au législateur.

Type de document: r

EDUQ 8770560

DOCUMENTS DE TRAVAIL
sur le droit d'auteur en éducation

VI

Le droit d'auteur et l'accès au patrimoine culturel dans le monde de l'éducation

Propositions en vue d'une revision éventuelle de la loi canadienne concernant le droit d'auteur

S. G. M. E.
Le 18 février 1973

Robert Moore

Le droit d'auteur et l'accès au patrimoine culturel dans le monde de l'éducation

Propositions en vue d'une revision éventuelle de la loi canadienne concernant le droit d'auteur

S.G.M.E.
Le 18 février 1973

Robert Moore

"Nous devons penser des lois modernes et souples, qui permettront alors à tout l'appareil judiciaire de s'adapter rapidement - j'oserais dire "spontanément" - à tous les changements technologiques, aux mentalités et aux moeurs nouvelles, aux conceptions inédites des rapports humains, aux brusques mutations de la société. Des lois saines et souples peuvent être de puissants instruments d'évolution."

(Déclaration du juge Antonio Lamer à un journaliste de La Presse, le 16 février 1973, page A 5)

"Copyright properly understood and wisely handled may be at the same time a powerful stimulus to creation and the means of opening the channels of dissimenation of thought, information and debate. Misunderstood, and with its true purpose lost sight of, copyright can become a limitation on creation and a barrier to free exchange and expression. Like many other products of man's genius, in the realms both of sciences and the law, it has the capacity for good or evil depending on his understanding and the use he makes of it."

(Luther H. Evans, Copyright and the Public Interest, dans New-York Public Library Bulletin, v. 53, Jan. 1949, page 4).

TABLE DES MATIERES

I. Remarques préliminaires 1

2. Position du problème et division 6

3. Les besoins actuels de l'enseignement et la présente législation 11

3.1 Les besoins 11
3.2 Les insuffisances de la présente législation .. 18

3.2.1 L'exception du fair dealing 18
3.2.2 Les autres exceptions en faveur de l'enseignement 29

4. Quelques principes sur le droit d'auteur 40

4.1 Sur la nature du copyright 40
4.2 Le copyright et l'école 48

5. A la recherche d'une solution 53

5.1 Possibilités de retouche à l'article concernant le fair dealing 54
5.2 Nouvelles provisions en faveur de l'éducation . 67

5.2.1 Ce qui s'est fait au Royaume-Uni 69
5.2.2 Le travail de l'U.N.E.S.C.O. 74
5.2.3 Esquisse d'une future législation 80

6. Recommandations 89

Bibliographie 91

I. Remarques préliminaires

1.1 On a donné comme sous-titre à la présente étude: "Propositions en vue d'une revision éventuelle de la loi canadienne concernant le droit d'auteur". Il est tout d'abord permis de se demander si une telle entreprise peut être de quelque utilité et s'il valait la peine d'y consacrer tant d'efforts. D'aucuns pourront, en effet penser que la revision de la loi se présente comme une éventualité encore lointaine, qu'Ottawa est bien éloigné et que les idées qui seront émises ici courent le risque de demeurer lettre morte.

Je n'ignore pas ces possibilités, d'autant plus que pour l'instant, le Canada vit sous un gouvernement minoritaire. Aussi longtemps que durera une telle situation, il est assez improbable qu'un projet de loi soit mis sur la table de discussion: la question des droits d'auteur met en présence trop d'intérêts opposés pour qu'un gouvernement faible décide de s'y aventurer.

Pourtant le processus est entamé. Il y a quelques années, le gouvernement a confié au Conseil économique du Canada une étude sur le droit d'auteur et autres questions voisines (1) et le rapport en

---

(1) Conseil économique du Canada, Rapport sur la propriété intellectuelle et industrielle, Ottawa, Information Canada, 1971

a même été rendu public en janvier 1971. Simultanément, un comité inter-ministériel était mis sur pied pour étudier sous différents angles le même problème (2). Plusieurs groupes ont fait parvenir des mémoires au gouvernement, parmi lesquels des organismes intéressés à l'éducation, tels l'Association canadienne des professeurs d'université et le Ontario Universities' Television Council. Pour sa part, le Conseil des ministres de l'Education du Canada s'est penché sur la question et il a chargé son comité des moyens d'enseignement d'entreprendre une étude (3). Le Québec a naturellement participé à ces travaux.

Il n'est pourtant pas inutile que notre ministère cherche par tous les moyens à apporter une contribution plus importante. A Ottawa, on souhaite que soient adressés aux autorités compétentes des exposés de points de vue venant de tous les milieux. Que ce soit au sein du Conseil des ministres de l'Education du Canada, ou en faisant cavalier seul, le Québec se doit de faire entendre sa voix.

---

(2) The Current Copyright Situation , page 5.

(3) On trouvera en annexe plusieurs documents se rapportant à cette étude.

1.2 Le problème des droits d'auteur intéresse d'ailleurs de façon toute particulière le monde de l'éducation. Les progrès de la technique et de la technologie confrontent désormais chaque jour les éducateurs avec cette loi. Tant du côté des éditeurs et des auteurs que de celui des professeurs et des administrateurs de maisons d'enseignement, une certaine tension se manifeste. De là, des mises en garde, qui règlent fort peu de choses d'ailleurs, de la part des ministères de l'Education (4). De toute évidence, il faut une revision de la loi avant que des instructions précises et satisfaisantes puissent utilement être communiquées aux professeurs. Pour l'instant, on ne peut guère que rappeler le texte législatif, s'en remettant pour le reste à la prudence de chacun. Dans l'état où se trouvent aussi bien la loi que la jurisprudence, des directives trop précises risqueraient de frustrer, parfois inutilement, les membres des corps professoraux.

1.3 On concèdera facilement que la question traitée dans le présent document était particulièrement difficile. L'auteur le soupçonnait; il en a eu la preuve en le préparant et en le rédigeant. Le

---

(4) Voir, par exemple, Ontario Department of Education, Reproduction of Copyrighted Materials, dans Ontario Education, March/April 1971; Mise en garde. La reproduction de diapositives, de films cinématographiques, d'enregistrements sur disques ou sur rubans magnétiques ou magnétoscopiques et la loi concernant le droit d'auteur, dans Hebdo-Education, 15 septembre 1967, no 11.

mérite de ces pages, si tant est qu'elles en aient, aura consisté à déblayer la route, à tenter de bien poser le problème et trop audacieusement peut-être à suggérer des pistes de solution.

Pour autant, je reconnais volontiers les énormes lacunes de mon travail. D'abord il eût été opportun d'établir d'une façon plus systématique les requêtes du monde de l'éducation en matière de droit d'auteur. Je l'ai fait en m'aidant d'études préparées tant au Canada qu'aux Etats-Unis et naturellement j'ai tâché de profiter des connaissances de nombreux collègues; mais je ne peux nier que des contacts plus serrés avec des gens du milieu permettraient de mieux refléter la situation présente dans l'enseignement au Québec, de même que les perspectives d'avenir.

En second lieu, les pages qu'on va lire comportent un essai de réflexion doctrinale sur le droit d'auteur. Je les aurais souhaitées plus à point tant il est vrai qu'on ne saurait se passer d'une telle réflexion comme fondement solide pour étayer des prises de positions concrètes en la matière. Il n'était pas possible à un profane de procéder de manière exhaustive à une étude qui l'eût obligé à démêler parfois de très difficiles controverses.

Enfin une revision d'une loi nationale du droit d'auteur implique nécessairement une étude précise de droit international et de droit comparé: en ce qui concerne le droit d'auteur, les pays ne sont pas libres; ils doivent tenir compte des conventions internationales aussi bien que des législations des autres pays; toute suggestion au gouvernement fédéral qui ne tiendrait pas compte de ces facteurs déterminants laisserait voir une naïveté de mauvais aloi. Pour être entendu par les juristes, il faut parler un peu leur langage et, naturellement, s'insérer dans leurs points de vue.

Je dis ces choses, non pas dans le but de me faire pardonner à l'avance des lacunes manifestes de mon exposé, mais afin de suggérer que le travail entrepris ici gagnerait à être poursuivi pour que la position du Québec ait vraiment toutes les chances d'être accueillie favorablement par le législateur fédéral. J'en ferai d'ailleurs une proposition formelle. Il serait regrettable que nous ne mettions pas tout de notre côté pour assurer le succès de l'entreprise.

2. Position du problème et division

2.1 Le législateur canadien a depuis longtemps consacré le droit de propriété des auteurs d'oeuvres littéraires et artistiques. Il a suivi en cela le législateur britannique. Notre loi date de I921; elle a été revisée à quelques reprises, mais depuis au-delà de trente ans, on y a à peine touché. On perçoit tout de suite qu'il ne soit pas exagéré de la qualifier de "désuète". Il est bien évident, en effet, qu'elle ne tient pas compte de facilités techniques comme la photocopie et de la possibilité de réseaux de bibliothèques fournissant à qui en fait la demande des copies de documents protégés (5). D'où la difficulté de s'entendre quand il s'agit de déterminer si l'usage d'une machine Xerox dans telles circonstances peut être qualifié d'équitable. En I973, on a l'impression d'entendre une voix d'outre-tombe lorsqu'un juriste nous affirme que le fair dealing n'autorise qu'une

---

(5) "The thing that has led to the collapse of that agreement is that photographic and electronic copying is now being done not simply for the convenience of the reader but as an integral part of the distributive function of the library. Gosnell refers to the development of library networks as a means by which libraries can make what they buy more broadly available, and it is this that has brought the issue to a head. Library networks are rapidly becoming some of the most efficient and reliable means for nation wide access to information but, in doing so, they are also becoming a competitor of the traditional means which bookselling has provided". (Library Journal, February 1, I973, v. 98, no 3, page 397). On voit la marge entre cette utilisation du matériel protégé et le fair use tel qu'on pouvait l'imaginer lorsque la loi fut rédigée. La polycopie dans les écoles devrait se situer à égale distance des deux.

qu'une copie faite par celui qui va s'en servir (6).

2.2 Il fallait s'attendre tout naturellement à ce que le monde de l'enseignement soit un des premiers affecté par ces transformations: de sa nature, l'école se présente comme un consommateur particulièrement avide des oeuvres protégées des auteurs. Mais cette caractéristique est encore plus vraie aujourd'hui: les institutions d'enseignement ont rapidement compris tout le profit qu'elles pouvaient tirer des appareillages modernes tels que les moyens de reproduction mécanique , les systèmes de communication et de diffusion, etc. Elles se sont lancées dans l'aventure, mais du coup, elles se sont heurtées de plus en plus à des difficultés nouvelles relativement à la loi du droit d'auteur.

Mais comment s'arrêter? Bientôt ces nouvelles techniques ont cessé d'être de pures commodités; désormais elles sont parties intégrantes de la méthode d'enseignement. A cause d'elles, en tout cas, pour une bonne part, la pédagogie n'est plus la même qu'autrefois. Axée jadis sur la conservation et la transmission d'un patrimoine

---

(6) "However, such fair dealing must be exercised by the individual for himself and not by anyone person on behalf of another". (Roy C. Sharp, Q.C., Copyright and the Right to Copy, dans Bulletin (Canadian Textbook Publisher's Institute), Vol. 5, no 1, Spring 1966, page 3). M. Sharp est directeur exécutif du Canadian Copyright Institute.

antique, elle se tourne aujourd'hui résolument vers le présent; concentrée il y a à peine un quart de siècle sur des manuels et des recueils de morceaux choisis composés d'avance, elle a besoin aujourd'hui, en tant qu'outils, de tout ce qu'offre l'actualité dans les journaux, revues, émissions radiophoniques ou télévisées; de figée qu'elle était, l'éducation, dans les instruments qu'elle emploie, est devenue fluide, mobile et changeante. Dans ces conjonctures, comment ne pas comprendre que les éducateurs se posent de plus en plus de questions, coincés qu'ils sont entre une loi que leur conscience les oblige à respecter et les impératifs de la méthode pédagogique actuelle!

2.3 Certes, scrutant la loi du droit d'auteur, l'éducateur n'est pas lent à découvrir certaines "portes ouvertes" par le législateur en faveur des écoles. Il prend connaissance de l'article concernant les recueils destinés à l'enseignement; il s'interroge sur le sens de l'exception du "fair use pour étude privée ou recherche". Mais s'il est honnête, il doit admettre qu'en définitive, compte tenu justement des exigences de la pédagogie moderne, on lui laisse bien peu de latitude. Instinctivement, et non sans raisons, l'éducateur songera que la loi ne tient peut-être pas

suffisamment compte du mouvement de la vie (7).

A coup sûr un nouvel examen de la situation s'impose et les éducateurs ne peuvent pas en être absents: eux seuls sont à même d'exposer leurs requêtes et de faire valoir certains arguments parce qu'en définitive ils connaissent par l'intérieur les impératifs de la pédagogie d'aujourd'hui et de celle de l'avenir aussi bien que les conditions dans lesquelles s'exerce le métier de professeur. C'est dans cette optique, dans leur optique, dirais-je, que j'ai voulu me placer en entreprenant la rédaction de ces pages.

2.4 Il s'agit donc ici d'élaborer quelques recommandations qu'on devra acheminer, par un canal quelconque, vers le législateur fédéral. A cet effet, je me suis fixé les démarches suivantes:

- tâcher de prendre conscience, de façon bien concrète, des besoins actuels de l'enseignement et voir en même temps comment, en général, la présente loi ne permet pas d'y répondre de manière satisfaisante;

---

(7) Il se sent chez lui lorsqu'il lit des déclarations comme la suivante, du juge Antonio Lamer à un journaliste: "C'est bien beau de répéter par exemple que le droit constitue l'élément de stabilité sur lequel reposent les assises de la société, mais encore faut-il qu'il corresponde à quelque chose de réel dans la société. Si le droit est déphasé par rapport à la réalité, loin d'être un élément de stabilité, il devient la source de déceptions et de frustrations qui risquent de faire perdre à la société toute entière le respect de ses droits". (La Presse, Montréal, 16 février 1973, page A 5).

- avant de proposer des améliorations à la loi, établir quelques principes pour guider notre marche: il y a dans les questions de droit d'auteur, une philosophie, une logique, une tradition et une pratique qu'il convient de respecter;

- à la lumière de ces principes, en arriver à formuler quelques recommandations qui pourraient être soumises au législateur.

En tout cela, j'avoue m'en être tenu très exclusivement au problème de la conciliation des exigences des auteurs avec celles des éducateurs. Il m'a semblé que la plupart des autres questions qu'auront à affronter ceux qui entreprendront le travail de revision n'étaient pas spécifiquement du ressort de l'éducation. Je sais bien, par exemple, que plusieurs notions juridiques devraient être ajustées aux méthodes modernes d'exploitation des oeuvres des auteurs. On souhaiterait sans doute que la loi parle plus clairement de la diffusion, des différentes méthodes d'enregistrement (la bande magnétoscopique, par exemple) et même des oeuvres cinématographiques. Mais il m'a semblé que là n'était pas le point particulier sur lequel l'éducateur devait se pencher.

3. Les besoins actuels de l'enseignement et la présente législation.

Si jamais nous sommes appelés à nous présenter devant un comité parlementaire, il nous faudra être en mesure de bien expliquer les requêtes du monde de l'enseignement; nous devrons aussi montrer que dans sa teneur actuelle la loi canadienne n'en tient pas suffisamment compte. Essayons, dans un premier temps, de cerner ces besoins. Ensuite nous pourrons voir comment la situation faite aux enseignants par le législateur est nettement inconfortable.

3.1 Les besoins

M. T.M. Stinnett, assistant secrétaire exécutif de la National Education Association des Etats-Unis, a bien résumé le caractère particulier de l'enseignement moderne, alors qu'il comparaissait il y a quelques années devant le sous-comité sénatorial américain chargé de préparer la nouvelle législation sur le droit d'auteur. Qu'on me permette de le citer, car sur ce point la situation de l'enseignement au Québec est pratiquement identique.

> Earlier teachers tended to use the same textbooks for each pupil; today's teacher uses many resources in his teaching. He has a variety of texts and supplementary materials, including trade and reference books, newspapers and magazines, educational motion pictures, filmstrips, overhead transparency projectors, record players, slides and educational radio and television, Teaching machines programmed learning materials; and he uses these in orchestration to do specific jobs. The teacher selects resources to fit particular student needs so that certain tools are used with some students and other tools with other students (8).

Essayons d'aller encore un peu plus au fond des choses. Le besoin le plus manifeste dans les écoles, c'est celui de la reproduction de textes imprimés en multiples copies (par exemple, pour tous les élèves d'une classe) pour servir de matériel de soutien

---

(8) T.M. Stinnett, Statement for the National Education Association of the United States, dans Hearings before the Subcommittee on Patents, Trademarks, and Copyrights of the Committee on the Judiciary, United States Senate, Eighty-ninth Congress, First Session, persuant to S. Res. 48 on S. 1006, U.S. Government Printing Office, Washington, 1967, page 140.

pendant que le professeur donne ses explications, ou encore pour que les étudiants aient en main une documentation qui complète le cours. Evidemment, on reproduira rarement des volumes entiers; on se contentera de portions de volumes, d'articles, etc. Mais il existe des brochures de quelques pages. Avouons que celles-ci sont plus en danger. D'autre part, le bon vieux "tableau noir" disparaît. Nous avons maintenant les appareils requis pour projeter devant nos auditoires de jeunes toutes les illustrations et tous les graphiques possibles. Mais pour cela, il faut généralement procéder à des reproductions (d'un seul exemplaire, il est vrai) dans une matière ou sur un support différent: on passera par exemple, de la photo à la diapositive, d'un graphique imprimé au "transparency". Et la projection de ces images s'accompagnera de sons musicaux qui auront exigé le "repiquage" sur bande magnétique.

Autre aspect de la question: les stations de radio et de télévision diffusent un matériel riche et abondant qu'avec leur équipement nos collèges et nos écoles peuvent très facilement enregistrer pour d'éventuelles présentations académiques. Ces mêmes institutions s'essaient d'ailleurs à produire leurs propres émissions ou leurs propres programmes: des textes, des disques, des images ou

des fragments de films sont ainsi transcrits sur des bandes magnétiques ou magnétoscopiques (9).

Si maintenant nous jetions un regard prospectif sur l'enseignement par télévision, une foule de questions nous viendraient à l'esprit: la radiodiffusion d'une oeuvre requiert l'autorisation de l'auteur; la télévision par câble n'est pas encore un acte réservé à l'auteur, mais une revision de la loi mettrait sûrement ce problème sur le tapis; par ailleurs, comme de plus en plus, on enregistre avant de diffuser, les auteurs d'oeuvres artistiques pourraient exiger des redevances pour la fixation de leur produit sur bandes magnétoscopiques ou sur films.

Les multiples possibilités d'utilisation de la télévision ajoutent encore à la complexité du problème: la télévision peut servir à l'enseignement proprement dit et être destinée soit à la population en général, soit aux écoles; il y a lieu par ailleurs, d'espérer qu'un jour nous aurons des stations de public television dont le but sera de travailler à élever le niveau cul-

---

(9) On trouvera en appendice une documentation qui illustre abondamment le sujet que nous exposons présentement.

turel de la population.- En tout cela, ce qui fait problème, c'est d'abord le facteur "temps" (10). Plusieurs des opérations qu'on vient de décrire ne peuvent être facilement prévues d'avance ni subir de retard: elles sont exigées par le fonctionnement normal de la vie académique. Dans une école, on ne peut tout prévoir, comme on le fait par exemple au service de programmation d'une station radiophonique. Un enseignement qui se veut axé sur le quotidien de la vie revêt néces-

---

(10) Le Conseil économique du Canada a bien mis en relief cet aspect du problème: "Ceux qui paient le double ou le triple du prix du libraire... afin d'obtenir rapidement et commodément certaines informations violent peut-être le droit d'auteur, mais non nécessairement les règles d'un comportement économique rationel, car le temps est précieux, et la recherche et l'attente de renseignements sous une forme immédiatement utilisable peuvent revenir très cher... Le message vraiment important qu'apporte la machine à copier... n'est pas que chacun est disposé à violer les droits d'auteur... mais plutôt que le temps est de l'argent..." (Rapport sur la propriété intellectuelle et industrielle, page 174). C'est décrire exactement la situation des enseignants: pour eux, dans bien des cas, attendre, c'est paralyser d'autant les progrès pédagogiques.

sairement ce caractère d'improvisation (11). Sur ce point, on doit admettre honnêtement que la programmation d'une télévision éducative n'exigerait pas la même disponibilité immédiate des documents.

Il faut trouver les documents rapidement; il est également nécessaire que leur utilisation ne soit pas rendue trop difficile. Ne doit-on pas prendre en considération le temps qu'un professeur devrait consacrer à trouver les titulaires des droits d'auteur sur une oeuvre, s'il voulait respecter scrupuleusement les exigences de la loi? Peut-on exiger d'un pédagogue qui est rarement au fait des exigences de la loi qu'il consacre une part importante de son temps au red tape auquel elle oblige? Il faut être réaliste!

---

(11) A cet égard, le cas suivant est extrêmement évocateur: "Perhaps the most dramatic example of the kind of copyright problems faced by teachers was the reading of Robert Frost's poem, "The Gift Outright", at President Kennedy's inauguration. Many English teachers used it in the immediately following days, to illustrate the value of poetry in capturing the spirit and essence of a key moment in our national consciousness. The poem was copyrighted but not available in any textbook. Should a teacher deprive his students of such a universal national experience because the poem was not in the textbook? For many younger students in American schools this might be the first introduction to one of America's outstanding poets. Obviously, teachers could not have planned ahead for this situation. The copyright problems of teachers are infrequently so dramatically illustrated as with the Frost poem but they occur daily and are critical to meeting the needs of effective teaching". (Harry N. Rosenfield, Brief Amicus Curiae of the National Education Association of the United States , Washington (1735 De Sales Street, N.W.).

On ne peut non plus ignorer l'aspect financier du problème. Bien sûr, nul n'oserait prétendre, en principe, que l'éducation puisse avoir accès gratuitement aux oeuvres de l'esprit (12). Je reconnais volontiers le droit de l'auteur à être rémunéré pour l'usage que font les écoles de ses oeuvres. Mais ce principe doit être pondéré. Ne faut-il pas reconnaître au moins que le monde de l'éducation se présente comme un client hors de l'ordinaire par la quantité d'oeuvres de l'esprit qu'il utilise ou fait utiliser? On n'agit pas avec un tel client de la même façon qu'avec l'usager ordinaire: on se penche plutôt avec sympathie sur ses problèmes. En cette affaire de redevances pour droit d'auteur, il faut certes que l'école évite d'exploiter les créateurs d'oeuvres, mais on doit souhaiter qu'une certaine libéralité favorise l'expansion de la culture, ce qui d'ailleurs sera loin de nuire au marché des auteurs.

En somme, pour nous conformer aux exigences de la pédagogie moderne, nous demandons de pouvoir utiliser avec facilité, rapidement, dès que le besoin

---

(12) Je suis bien d'accord, en principe, là-dessus, avec les auteurs du mémoire de l'Association des professeurs d'université: "We quite properly want, and must have, the widest range of materials available for education. But at the same time, we must ensure that we get the best creators of such materials, and that they are properly compensated for their work, in the same way that we now pay for the bricks, and the chalk, and the electricity that contribute to the educational process". (Committee on Copyright, Recommendations on Copyright (draft), December 1971, p. 11).

se fait sentir et de toute sorte de manières, une très grande variété d'oeuvres protégées. Le caractère la plupart du temps artisanal et occasionnel de cette utilisation exige, pensons-nous, que le professeur ne soit pas contraint de demander sans cesse des permissions aux auteurs; l'obligation de payer des redevences à la discrétion des auteurs nous semble par ailleurs de nature à paralyser le processus d'invention de l'enseignement moderne.

3.2 Les insuffisances de la présente législation

Avant de suggérer des améliorations à la loi en leur faveur, les éducateurs doivent naturellement se demander s'ils ne pourraient pas trouver dans le texte actuel, des dispositions susceptibles de donner satisfaction à leurs requêtes. Essayons de faire l'inventaire des exceptions formelles qui sont de nature à favoriser l'éducation.

3.2.1 L'exception du fair dealing

Nous expliquerons d'abord le sens de cette exception; ensuite nous ferons quelques considérations qui en montreront les limites.

3.2.1.1

Il s'agit de l'usage par mode de reproduction, et qualifié d'équitable, de parties substantielles d'oeuvres protégées, pour des fins

spécifiques qui toutes visent la diffusion de la culture. Le texte se lit ainsi: "Ne constituent aucune violation du droit d'auteur:

a) l'utilisation équitable d'une oeuvre quelconque pour des fins d'étude privée, de recherche, de critique, de compte rendu ou en vue d'en préparer un résumé destiné aux journaux" (13).

Il est donc question de reproduire, de copier une partie substantielle d'oeuvre. Et puisqu'il s'agit de partie substantielle, il est évident qu'il n'est pas question uniquement du droit de citer en général, lequel est universellement admis, il va sans dire.

On est ici en présence d'une notion juridique façonnée par le temps et marquée jusqu'à un certain point par les pratiques du passé: on songe à celui qui autrefois copiait quelques textes à la bibliothèque pendant qu'il procédait à la rédaction de sa thèse (il s'agissait donc de reproduire de façon bien limitée) ou à l'auteur qui reproduisait des textes tirés d'une oeuvre

---

(13) Statuts revisés du Canada 1970, Ottawa, Imprimeur de la Reine pour le Canada, 1970, Chapitre C-30, Loi concernant le droit d'auteur, Article 17,2).

à l'occasion d'une critique de cette oeuvre. Qu'on lise n'importe quel commentaire juridique à ce sujet et on constatera sans peine que les maîtres en la matière modèlent leur définitions sur des exemples de ce genre (14).

L'usage qui peut être qualifié d'équitable selon l'article de la loi que nous cherchons ici à expliquer doit viser des fins bien spécifiques. "Pour étude privée, recherche...": selon ces expressions, un étudiant peut très bien procéder à la reproduction d'une portion d'oeuvre parce qu'il s'en servira bientôt pour préparer un examen, rédiger une dissertation, etc. Un chercheur qui prépare un article ou un rapport procédera légitimement de la même façon. Le législateur et la jurisprudence ont compris depuis bien longtemps qu'étudiants et chercheurs n'allaient pas acheter tous les livres qui se trouvaient en bibliothèque et qui pouvaient leur être de quelque utilité. Avec les moyens de reproduction dont on disposait à

---

(14) Je recommande l'article de Me Roy C. Sharp, C.R., directeur exécutif du Canadian Copyright Institute, Copyright and the Right to Copy, paru dans CTPI Bulletin, Vol. 5, no 1, Spring 1966; aussi, naturellement, Harold G. Fox, The Canadian Law of Copyright and Industrial Designs, Toronto, Carswell, 1967, pp. 419-425.

l'époque, il ne pouvait non plus être question de reproduire des oeuvres entières. Par ailleurs, il était impérieux d'assurer que les découvertes des uns servent au travail des autres afin, justement, que la loi ne se retourne pas contre elle-même: établi pour favoriser la promotion de la culture, il ne fallait pas que le droit d'auteur en vienne à constituer une espèce de chasse-gardée du créateur d'oeuvres.

De toute façon, on ne s'étonnera pas dans ce contexte de lire chez bien des commentateurs que le fair dealing consiste à reproduire pour soi une partie substantielle d'oeuvre (15) et l'on saisira facilement pourquoi il est bien difficile de faire jouer cette notion lorsqu'il s'agit d'une oeuvre très courte comme un poème (car un recueil de poèmes n'est pas une oeuvre, c'est un ensemble d'oeuvres dont chacune est protégée séparément).

---

(15) Ainsi Sharp, op. citat., page 2.

"Pour des fins de critique...", poursuit le texte de la loi. Il s'agit évidemment de critique littéraire dans les journaux et les revues et l'on comprend que pour exercer cette mission le journaliste doive citer plutôt abondamment les oeuvres dont il veut faire ressortir les défauts ou les qualités. Ici, reproduire est essentiel à l'acte de critiquer comme la copie l'était pour l'étudiant et le chercheur; et la critique littéraire est une fonction essentielle à toute société civilisée et lettrée.

Enfin, "pour des fins de compte rendu ou de résumé de presse...": c'est ici un usage qui se rapproche de la critique littéraire et qui est permis pour les mêmes motifs: si l'auteur jouit de droits exclusifs sur son oeuvre, il ne saurait empêcher la circulation libre des idées et des nouvelles en matière de vie culturelle ou scientifique, d'autant moins que comptes rendus et résumés de presse ne livrent pas le texte tel quel, mais

tout simplement un résumé substantiel, ce qui ne saurait nuire de façon sérieuse aux perspectives de ventes de l'auteur; bien au contraire dans l'immense majorité des cas!

En effet, l'utilisation d'une oeuvre, pour bénéficier de l'exemption du fair dealing, doit être équitable, et cela veut dire que les copies ou les reproductions ne doivent pas venir en concurrence avec l'original au point de vue commercial; il ne faut pas, en d'autres termes, que le fair dealing résulte en un manque-à-gagner pour l'auteur. On comprend dès lors comment on évolue loin de l'esprit de la loi lorsqu'on prétend procéder à un usage équitable en reproduisant un disque sur une bande magnétique pour la simple raison que le disque se détériore plus facilement que la bande...

3.2.1.2 Bien des réflexions nous viennent lorsque l'on réfléchit quelque peu sur l'exemption du fair dealing. On pense tout d'abord à l'esprit qui a présidé à l'établissement de cette exception: pour des raisons de tous ordres, on voulait préserver les droits de l'auteur; par ailleurs, on reconnaissait un droit du public à prendre connaissance, du moins sommairement, des oeuvres qui étaient en circulation. D'où, on le saisit sans peine, une tendance qui se fera jour de temps en temps, à mettre l'enseignement parmi les fins qui peuvent rendre équitable un usage donné.

En tout cas, la technologie et ses possibilités multiples posent aujourd'hui de nombreuses questions à propos des quelques lignes qui formulent l'exception du fair dealing. Il s'agit d'étude privée: on voit tout de suite qu'en première analyse l'enseignement à l'école ne saurait facilement légitimer les reproductions en question et l'on saisit mal que le service

de la photocopie d'un collège mette des dizaines de reproductions d'oeuvres à la disposition des étudiants. Ce qui est permis, semble-t-il, c'est un acte très personnel, pour des fins également personnelles.

Mais aujourd'hui tant de choses se font en équipe, la recherche, l'étude! On a peine à imaginer qu'un groupe de chercheurs violent la loi lorsqu'ils demandent à un employé du secrétariat de reproduire pour eux une dizaine d'extraits qu'ils étudieront ensemble. On comprend mal qu'il puisse être encore possible d'affirmer que l'exception du fair dealing n'autorise pas cet employé à procéder pour le bénéfice des autres. Ne vient-on pas d'intenter un procès à certaines bibliothèques publiques des Etats-Unis parce qu'elles avaient fourni des copies d'articles aux chercheurs qui en faisaient la demande? Et les bibliothèques

ont été blâmées... (16)

Il s'agit de critique: et immédiatement on pense à la critique écrite (littéraire, dramatique, musicale) dans les journaux et les revues. Mais l'école, l'université, ne sont-elles pas des lieux de critique par excellence et pourquoi ne serait-il pas permis à un professeur de reproduire par photocopie des fragments d'oeuvre destinés à être discutés pendant le cours (17)?

---

(16) Il s'agit de l'importante cause The Williams and Wilkins Co. v. The United States. Vient de paraître (Montréal, volume 8, no 2, juin 1972, page 8, rapporte ainsi les faits: "Elles avaient reproduit et communiqué, au cours de l'année 1970, 85,744 photocopies d'articles tirés des périodiques de Williams & Wilkins, alors qu'elles n'avaient souscrit que deux abonnements en tout et pour tout. L'U.S. Court of Claims a fait intégralement droit à la demande de Williams & Wilkins en condamnant les reproductions pirates commises par les Bibliothèques nationales; en l'occurrence - notons-le - ce sont les "Etats-Unis" eux-mêmes que la Cour a condamnés. Cette décision n'est pas seulement lourde de conséquences sur le plan américain; elle l'est également sur le plan mondial, d'autant plus qu'en assignant les "Etats-Unis", Williams & Wilkins avaient donné au procès de principe la dimension qui convenait à l'importance du conflit". C'est dire que la notion de fair dealing ne s'applique pas facilement aux situations nées de la technologie moderne.

(17) Ce me semble être l'opinion de Sharp, op. citat., page 3, citant Fox: "So long as the amount which is taken from a previous work is reasonable, and the use to which it is put is for purposes of criticism, using that word in its broadest sense as meaning a critical use of the material for the promotion of the art or science to which it pertains, there will be no infringement".

Quand on explique juridiquement le fair dealing, on parle volontiers de copies à la main (!), de reproductions imprimées. Mais qu'est-il permis de faire aujourd'hui avec tous les appareils que nous fournit la technologie? Pour des études privées, pour procéder à une critique orale, ne peut-on, de nos jours, procéder à des enregistrements sonores ou visuels? Un professeur ne pourrait-il enregistrer une émission de télévision éducative? Ne peut-on imaginer un critique de cinéma présentant à son auditoire ou à des télé-spectateurs des séquences choisies pour ensuite les commenter?

Traditionnellement, en expliquant le fair dealing, on s'en est plutôt tenu aux oeuvres écrites et seulement à des extraits. Il est bien évident que dans l'enseignement toutes les oeuvres, même les oeuvres d'art, sont susceptibles de commentaires critiques; et l'on voudrait bien qu'il soit tenu compte du fait que bien des oeuvres sont indivisibles de leur nature et que le critère

quantitatif inhérent au fair dealing ne saurait alors s'appliquer. Mais sur toutes ces questions, on nous donne bien peu de réponses. On le voit, nous sommes en présence d'une notion juridique susceptible d'une certaine extension au fur et à mesure que les moyens de reproduction se développent. Mais, de sa nature, cette notion est restreinte par les finalités trop précises qu'elle vise et par le principe qui la sous-tend, à savoir que l'auteur ne saurait subir aucun manque-à-gagner du fait de l'usage équitable.

A tout événement, si l'on voulait toucher du doigt les limites du fair dealing, on n'aurait par exemple qu'à prendre en considération les exceptions spécifiques ajoutées par le législateur britannique pour protéger les pratiques de photocopie de plus en plus répandues dans les bibliothèques (18); il pourrait même être suffisant de s'arrêter sur les quelques dispenses spéciales consenties jadis par

(18) Voir Lois et traités sur le droit d'auteur, Paris, Librairie générale de Droit et de Jurisprudence, 1962, Tome III, Royaume-Uni, p. 1588.

le législateur canadien en faveur de l'enseignement. On verrait que le fair dealing est loin de concéder toute la latitude souhaitable pour fins d'enseignement.

3.2.2 Les autres exceptions en faveur de l'enseignement.

La loi canadienne prévoit trois autres exceptions en faveur des écoles. La première a trait à la reproduction; les deux autres, à la représentation publique. Puisque nous cherchons à évaluer la latitude que nos législateurs ont voulu laisser au monde de l'enseignement, il ne sera pas inutile d'analyser la portée de ces textes.

L'article 17, paragraphe 2, stipule:

> Ne constituent aucune violation du droit d'auteur:
>
> d) la publication de courts extraits d'oeuvres littéraires encore protégées, publiées et non destinées elles-mêmes à

> l'usage des écoles, dans un recueil qui est composé principalement de matières non protégées, préparé de bonne foi pour être utilisé dans les écoles et désigné comme tel dans le titre et dans les annonces faites par l'éditeur, si dans l'espace de cinq ans, le même éditeur ne publie pas plus de deux passages tirés des oeuvres du même auteur, et si la source de l'emprunt est indiquée (19);

Il faut bien remarquer que la liberté prise ici par le législateur canadien découle d'une "porte laissée ouverte" par le texte de la Convention de Berne. On s'était alors mis d'accord sur l'article 8 qui se lit comme suit:

> En ce qui concerne la faculté de faire licitement des emprunts à des oeuvres littéraires ou artistiques pour des publications destinées à l'enseignement ou

(19) Loi concernant le droit d'auteur, article 17, (2).

> ayant un caractère scientifique, ou pour des chrestomathies, est réservé l'effet de la législation des pays de l'Union et des arrangements particuliers existants ou à conclure entre eux (20).

La Convention autorise donc les pays signataires à permettre, pour la préparation d'anthologies destinées à l'enseignement, des emprunts à des oeuvres protégées. Il s'agit précisément de permettre que des écrits, des dessins, de la musique, soient reproduits dans des anthologies qu'on souhaiterait publier à l'usage des écoles.

Sur la base de cet article de la Convention, le Canada a précisé ce qui pourrait être permis pour fins éducatives. D'abord, selon notre loi, il ne peut être question que d'oeuvres littéraires: sont donc exclues la musique et l'art. On ne pourrait au Canada procéder à la publication d'un recueil d'extraits musicaux, par exemple d'arrangements folkloriques. A plus forte raison, la loi ne permettrait-elle pas d'enregistrer sur bandes des portions d'oeuvres musicales ou un ensemble de peintures illustrant l'évolution de cet art au Canada.

---

(20) Statuts revisés du Canada 1970, Ottawa, Imprimeur de la Reine pour le Canada, 1970, chapitre C-30, Loi concernant le droit d'auteur, Annexe III Convention de Rome sur le droit d'auteur 1928, article 10: c'est le même texte que lors des premiers accords.

En second lieu, il s'agit bien précisément de publication et ce serait, semble-t-il, aller au-delà des stipulations de la loi que de s'en autoriser pour procéder, par exemple, à de multiples photocopies de portions d'oeuvres prises dans différents auteurs. On irait de cette façon, contre la loi canadienne et contre la Convention.

Finalement il faut bien remarquer que le législateur canadien ne permet de prendre qu'un nombre infime de portions d'oeuvres protégées pour les insérer dans le recueil: la grande majorité des textes doit venir d'oeuvres qui sont déjà dans le domaine public.

On touche ici du doigt le caractère démodé de notre loi. A la base, il y a un net désir de faire une place à part à l'éducation parmi les usagers des oeuvres protégées (et il importe d'en prendre acte), mais l'article est l'exact reflet de ce qu'était alors l'enseignement.

Il y a une cinquantaine d'années, tout, ou presque tout, dans notre système d'éducation, tournait autour des oeuvres écrites: quel intérêt cherchait-on à développer chez l'étudiant pour la musique, la peinture, la sculpture?

A cette époque, n'étaient guère dignes d'attention que les oeuvres ayant subi l'épreuve du temps et, par suite, tombées dans le domaine public.

Enfin les moyens d'enseignement se résumaient à peu de choses: l'imprimé, c'est-à-dire un manuel et un recueil de textes. Pouvait-on penser à ce moment-là qu'un jour il deviendrait possible, grâce à la photocopie, de fournir jour après jour à l'étudiant quelques extraits d'auteurs contemporains? Pouvait-on imaginer qu'un professeur d'histoire pourrait reproduire sur diapositives des gravures d'époque qui illustreraient son cours quand ce ne serait pas des photographies publiées quelques jours plus tôt dans un périodique d'actualités?

Les légistes qui ont rédigé la dernière loi concernant le droit d'auteur en République fédérale d'Allemagne ont bien compris cette évolution des méthodes d'enseignement et il est intéressant de comparer leur texte avec celui de notre pays.

> Il est licite, est-il dit à l'article 46, d'incorporer, après leur parution, des fragments d'oeuvres,

> des oeuvres littéraires ou des oeuvres musicales de peu d'ampleur, des oeuvres isolées des arts figuratifs ou des oeuvres photographiques isolées, dans un recueil réunissant les oeuvres d'un grand nombre d'auteurs et destiné, par sa nature, exclusivement aux églises, aux écoles ou à l'enseignement et de reproduire et mettre en circulation les oeuvres ainsi incorporées. La destination du recueil doit être clairement indiquée sur la page de titre ou à un autre endroit approprié (21).

La rédaction de cet article représente certes une amélioration considérable comparativement à ce que nous offre la loi canadienne. Mais les tribunaux allemands en ont fixé les limites: il ne saurait être question de procéder à la préparation de

---

(21) Lois et traités sur le droit d'auteur, Supplément 1967, Paris, Librairie générale de Droit et de Jurisprudence, 1968, Allemagne (République fédérale), page 18.

de ces recueils sans dédommager les auteurs (22).

- Deux autres exceptions qui pourraient en principe être favorable à l'éducation visent l'exécution publique. Pas plus que la précédente, elles ne peuvent à mon sens rencontrer les exigences actuelles de l'enseignement. La première permet, sans formalités

---

(22) C'est ce qui nous est expliqué dans Bibliographie de la France, no 15. 12-IV-I972, reproduit dans Vient de paraître, Montréal, volume 8, numéro 2, page 8:

"La seconde victoire a été obtenue en Allemagne fédérale. Selon l'article 46 de la Loi du 9 septembre I965 sur le Droit d'Auteur, était déclarée licite la reproduction de fragments d'ouvrages, lorsqu'ils étaient insérés dans des recueils destinés aux églises, aux écoles et à l'enseignement.

Ces reproductions étaient dégagées, non seulement de la demande d'autorisation, mais également de rémunération.

Cet article 46 avait été critiqué par le Syndicat national de l'Edition, au nom de ses adhérents qui se voyaient signifier par leurs confrères d'Outre-Rhin les reproductions gratuites dont leurs ouvrages avaient fait l'objet, que par bon nombre de juristes germaniques qui estimaient avec nous que, si le législateur allemand avait été en droit d'ordonner la dispense d'autorisation préalable pour des reproductions réalisées dans un but d'enseignement, il avait outrepassé ses droits et contrevenu à la Convention de Berne en dispensant l'éditeur du recueil de toute rémunération équitable envers les auteurs des oeuvres choisies.

Satisfaction a été donnée à ces juristes: la Cour constitutionnelle de la République fédérale allemande vient de déclarer inconstitutionnel l'article 46 de la Loi du 9 septembre I965 au seul motif d'absence de compensation au profit du titulaire du droit d'auteur.

Ainsi, décide la Cour, une rémunération doit être donnée, indépendamment de toute demande d'autorisation de reproduction, qui reste donc exclue.

Encore une fois, nous ne pouvons que nous réjouir de ces décisions américaine et allemande, qui opposent un frein au pillage".

ni redevances, "la lecture ou récitation en public, par une personne, d'un extrait, d'étendue raisonnable, d'une oeuvre publiée;" (23). Cette disposition ne pourrait être avantageuse pour l'éducation que si la classe était considérée comme un lieu public où le droit d'exécution pourrait jouer. Mais la jurisprudence, aujourd'hui appuyée par la loi britannique (24), nous oblige à conclure tout autrement. Il faut certes penser à la radio et à la télévision scolaires: un jour nous voudrons faire lire sur les ondes des textes protégés. Un tel article serait utile si le droit d'exécution publique se confondait avec celui de radiodiffuser l'oeuvre. Mais la législation canadienne en a disposé autrement.

Terminons notre inventaire par une exception dont on a parfois tendance à élargir les termes pour couvrir d'éventuelles infractions que commettraient les éducateurs!

---

(23) Loi concernant le droit d'auteur, article 17, (2), f).

(24) Lois et traités sur le droit d'auteur, Tome III, Paris, Librairie générale de Droit et de jurisprudence, Royaume-Uni, page 1631. Pour la jurisprudence, voir Fox, op. cit., pp 390-399.

> Aucune église, école ou organisation religieuse, charitable ou fraternelle n'est tenue de payer quelque compensation au propriétaire d'une oeuvre musicale ni à une personne réclamant au lieu et place d'un tel propriétaire contre l'exécution publique d'une oeuvre musicale dans l'intérêt d'une entreprise religieuse, éducative ou charitable (25).

Ce texte, la chose est claire, ne vise que l'exécution publique des oeuvres musicales; il n'a aucun rapport avec la reproduction; il ne permet pas non plus l'utilisation de ces oeuvres par le moyen de la radio ou de la télévision. On ne peut par exemple se baser sur ce texte pour légitimer tous les "repiquages" de disques...

Pour tout résumer, il nous faut bien constater que dans sa teneur actuelle, la loi canadienne, précisément parce qu'elle date, laisse les éducateurs dans une situation

---

(25) Loi concernant le droit d'auteur, article 17, (3).

fort précaire. On doit avouer que bon nombre de nos pratiques en éducation, si elles étaient contestées devant un tribunal, pourraient être objets de blâme. Certes, on l'a expliqué, "l'usage équitable pour fins de critique" peut supporter une interprétation large et être appliqué à certaines opérations didactiques. Beaucoup de reproductions seront faites dans les écoles pour permettre plus facilement au professeur de critiquer, d'expliquer et de commenter. Mais la multiplication d'oeuvres protégées dans les écoles a souvent lieu pour de tout autres motifs. Les programmes scolaires sont en constantes mutations, au Québec, à l'heure actuelle et bien souvent les professeurs ne peuvent réussir à mettre la main sur un manuel suffisamment adapté (26). Dans de telles situations,

---

(26) Les lignes suivantes, rédigées par les responsables d'un de nos collèges, présentent bien la situation: " a) Plusieurs cours de niveau Cegep sont de nouveaux cours encore en formation, auxquels ne correspond pas de manuel. Le professeur doit parfois tirer sa documentation à partir de plusieurs volumes qui peuvent être très dispendieux, ou non disponibles en grand nombre, ou utiles en partie seulement. b) Une pédagogie centrée davantage sur le travail de l'étudiant implique un recours plus assidu à la lecture et au travail sur des textes: il est souvent nécessaire que ceux-ci soient disponibles en grand nombre et en même temps. c) Répondre à ces impératifs pédagogiques en faisant acheter tous les volumes nécessaires par l'étudiant apparaît trop onéreux pour celui-ci. Parfois même, cette solution est impossible, les volumes n'étant pas disponibles en nombre suffisant."

qui ne serait tenté de prendre ici et là chez différents auteurs des textes dont l'ensemble constituera une sorte de quasi-manuel: la machine à photocopier est là, qui offre ses services... Je ne connais pas d'auteurs qui s'objecteraient à une présentation critique honnête de leurs oeuvres pendant un cours d'université, mais j'imagine que bien des écrivains verraient d'un mauvais oeil que leurs travaux soient utilisés comme outils scolaires sans qu'ils puissent en tirer le moindre profit. En tout cas, un tel usage ne respecterait sûrement pas le sens de notre présente législation et il y a certainement lieu de le discuter.

4. Quelques principes

Avant d'en arriver à émettre certains voeux pour une revision de la loi concernant le droit d'auteur, il ne sera pas inutile d'expliquer sommairement quelle philosophie sous-tendra l'énoncé de ces règles pratiques. Et puisque le présent exposé se préoccupe particulièrement des répercussions du droit d'auteur en éducation, il faudra aussi faire quelques déclarations concernant la latitude qui devrait être accordée aux éducateurs.

4.1 Sur la nature du copyright

Compte tenu du régime socio-économique dans lequel nous vivons, le copyright repose sur un fondement de droit naturel, mais les oeuvres de l'esprit, étant sauf les privilèges de la personne, ont également une destination communautaire.

- Suivant cet énoncé, il convient de procéder ici en trois étapes. Premièrement, le droit naturel de l'auteur: il s'agit bien précisément de son droit à vivre de ses oeuvres en obtenant à leur propos des redevances qui se multiplieront à

mesure que le public les utilisera (27). C'est l'aspect économique (les juristes disent "patrimonial") du droit d'auteur: il repose sur cette vérité que tout homme a droit de s'approprier des biens et de vivre et faire vivre sa famille du fruit de son labeur. Ce droit n'est pas tellement différent de celui que peut revendiquer n'importe quel travailleur.

Plus profondément, on est ici en présence du système de la propriété privée. En régime socialiste, à s'en tenir strictement aux principes d'un tel système, il ne saurait être question pour un auteur d'exploiter d'une façon aussi personnelle le fruit de ses recherches et de son talent (28). Mais nous vivons dans une société capitaliste (même si nous intégrons beaucoup

---

(27) Ces redevances, à toutes fins pratiques, tiennent lieu de salaire.

(28) Et cependant, de façon plutôt paradoxale, les pays socialistes protègent leurs auteurs de la même façon que nous. "In the communist countries the copyright legislation is, of course, influenced by political theory but it is of interest to note that the communist countries of Europe, except Russia and Albania, are still members of the Berne Copyright Union, and must, therefore, reconcile their copyright legislation (though it may be thought on a somewhat large interpretation) with the Convention of the Union". (R.F. Whale, Copyright. Evolution, Theory and Practice, London, Longman, 1971).

d'éléments qui nous viennent du socialisme)où il est admis que chacun s'approprie des biens pour en vivre et en faire vivre sa famille. Le droit d'auteur est donc solidaire de ce régime; il tire de lui sa force; il est susceptible d'en refléter les défauts; il n'a pas de caractère sacré, du moins sous l'angle où nous nous plaçons (29).

Economiquement parlant, une société capitaliste progresse grâce au stimulant qu'elle apporte à la recherche, à l'acquisition des connaissances, à la communication de celles-ci et à l'innovation qui en résulte (30). Le droit d'auteur, à titre de stimulant, s'inscrit dans ce circuit et il n'est pas étonnant que parfois l'on fasse abstraction de l'aspect "droit naturel" pour entrer de plein pied dans les catégories de l'Eco-

---

(29) S'adressant à un sous-comité du Sénat, un américain ne cachait pas ses convictions en affirmant: "This is not a Communist state. Just as buildings, desks and teachers' services are paid for, so should the use of authors' works be paid for". Les choses ne sont pas si simples que cela!

(30) "Sur le plan économique, pas de croissance et de développement satisfaisants sans de l'innovation, pas d'innovation sans une bonne information et pas d'information sans la production, la diffusion et la mise en oeuvre de connaissances... Les oeuvres protégées par les droits d'auteur sont un des moyen de diffusion des connaissances, y compris celles qui sont nécessaires à l'innovation industrielle". (Conseil économique du Canada, Rapport sur la propriété intellectuelle et industrielle, Ottawa, Information Canada 1971, page 9).

nomique. Tel semble généralement avoir été le point de vue qui a prévalu dans les législations de souche britannique (31).

Nous négligerions pourtant un aspect important du droit d'auteur, si nous ne portions pas attention au caractère particulier du travail de création. Pour que la vie culturelle d'un pays se développe sainement et vigoureusement, tout doit se passer dans un climat de liberté. Pas de création artistique ou littéraire valable, si les auteurs sont soumis économiquement à leurs clients, s'ils sont payés par l'Etat, s'ils vivent des aumônes de quelque généreux mécène . Aussi le droit de propriété privée dérive-t-il ici d'impératifs très particuliers et l'on ne voit pas comment une société digne de ce nom pourrait s'en passer (32).

---

(31) "The true motive of copyright legislation would seem to be that which is discernible in the title of the Act of 1709, and again in the Act of 1842, which begins "Whereas it is expedient to amend the law relating to Copyright and to afford greater Encouragements to the Production of Literary Works of lasting Benefit to the World...", that is, that it is intended to encourage authors and publishers to produce". (R.F. Whale, op. cit., pp. 24-25).

(32) "... the whole idea of copyright transcends simple economic considerations... It is a particularly effective and desirable form of support because it allows creators to work without interference or censorship from those who employ them - that is, their audiences, or users". (Association Canadienne des professeurs d'université, Comité du droit d'auteur, Recommendations on Copyright, page 3).

- Tout homme a droit de penser, d'écrire, de peindre, dans le secret de son intimité et aucune loi ne saurait violer ce secret de l'individu. Mais si nous nous en tenons aux oeuvres de l'esprit qui sont divulguées, présentées publiquement ou publiées, il est clair que de ce fait elles acquièrent une dimension nouvelle, une dimension communautaire. Elles deviennent alors un "langage" entre les hommes, un lieu d'échange, et sous cet angle elles constituent le patrimoine culturel commun à l'humanité. A ce moment-là, on ne peut plus traiter les oeuvres de l'esprit comme des produits ordinaires du travail de l'homme, des produits qu'il pourrait mettre sur le commerce ou retirer selon ses caprices. C'est pourquoi toutes les lois qui règlementent le droit d'auteur comportent une certaine délimitation de ce droit en faveur du bien commun. Tout en respectant les intérêts privés des auteurs, ces lois établissent généralement des exceptions en faveur des églises, des écoles, des manifestations communautaires. C'est également en vertu de ce principe que les législateurs britanniques, en particulier, ont pensé l'exception du <u>fair dealing</u> qui tient compte de ce caractère particulier des oeuvres de l'esprit, du droit à l'information et aux nouvelles littéraires, du besoin d'une critique littéraire saine et active. La vie intellectuelle réunit les hommes autour des mêmes idées et des mêmes

perpétuelles énigmes; le travail de l'un sert aux recherches de celui qui vient après lui. Aussi est-il juste et normal que soit autorisé dans des circonstances précises l'usage équitable des oeuvres protégées (fair dealing for private study, research...).

- Le droit naturel des auteurs apparaît comme le plus fragile des droits de propriété et le plus difficile à faire respecter (33). Sans la reconnaissance légale que lui concède l'Etat, il ne serait protégé que par la loi de la jungle. Il n'a vraiment de valeur pour l'auteur que lorsqu'il a été organisé socialement par le législateur. C'est en ce sens bien précis qu'on peut parler à son sujet de "privilège". Mais dans ce contexte il n'apparaît que juste de le délimiter en fonction d'autres facteurs, en particulier le facteur communautaire.

  C'est ainsi qu'arbitrairement en un sens, mais surtout à cause du caractère social des oeuvres culturelles, l'Etat détermine quelle sera la durée du droit exclusif de l'auteur. D'aucuns parlent ici d'expropriation: il faut plutôt penser que l'Etat cesse de protéger un droit

---

(33) "The author has only the fragile protection of the law against unauthorised use of his work by way of reproduction, publication, public performance or mutilation. He cannot, as the provider of goods or services can, defend himself against misappropriation by withholding that which he supplies." (Whale, op. citat., page 17).

qu'il n'a certes pas totalement fait naître mais auquel il a conféré une valeur pratique et une consistance légale et sociale. Après tout, qu'est-ce qu'un droit dont on ne peut rien tirer si le législateur n'intervient pas?

L'Etat se place dans la même optique lorsqu'il établi des exceptions en faveur de la communauté; il poursuit les mêmes fins et se trouve animé de la même philosophie lorsqu'il établit le régime des licences légales. A quel titre, en effet, forcer un auteur à réimprimer son livre ou, à défaut de cette réimpression, concéder une licence de publication à l'éditeur qui en fait la demande?

- Mais il faut le dire encore une fois, les oeuvres de l'esprit ne sont pas des produits au même titre que les autres. Dans un écrit, une peinture, une composition musicale, l'auteur livre l'intimité de sa personne, il l'incarne pour ainsi dire; son oeuvre, c'est lui-même. Lui refuser de signer son oeuvre, c'est lui enlever le droit de paternité qui est un droit inaliénable. Transformer le fruit de son labeur de façon préjudiciable à sa réputation constitue un délit particulièrement répugnant. C'est pourquoi il ne saurait être question de permettre sans plus l'utilisation par n'importe quel moyen d'une oeuvre livrée au public. On imagine facilement qu'u

compositeur de musique soit particulièrement intéressé de savoir quel orchestre procédera à l'enregistrement de son oeuvre: l'auteur a droit de suivre le cheminement de cet "autre lui-même". On le voit, le droit d'auteur constitue une notion à multiples facettes: sous un aspect, il relève du droit naturel; sous un autre angle, il dérive des impératifs de l'Economique; enfin on ne peut négliger à son propos les droits de la personne comme telle (34). Nous devrons tenir compte de tous ces aspects lorsque nous en arriverons à formuler des recommandations au nom des éducateurs.

A tout événement, on soupçonne le caractère ardu de la tâche qui attend le législateur lorsqu'il entreprend de reviser une loi telle que le copyright. Il lui appartient d'établir un juste équilibre entre le droit des auteurs à vivre de leurs oeuvres et l'intérêt public, ou, mieux encore, entre le stimulant à donner à une production nécessaire à l'Economie et

---

(34) On comprend dès lors qu'il ne soit pas toujours ni opportun ni nécessaire de parler de tous ces aspects lorsqu'il est question du droit d'auteur. On a blâmé le Conseil économique du Canada d'en avoir traité seulement sous l'angle de stimulant. Peut-on oublier les objectifs très particuliers de ce Conseil et le fait que la question était également soumise à un Comité inter-ministériel où les autres aspects étaient susceptibles d'être pris en considération?

l'intérêt immédiat de la collectivité dans la chose culturelle (35). C'est ainsi que du point de vue économique, il peut apparaître rentable de desserrer, en faveur de l'éducation, les exigences du droit d'auteur, car familiariser les étudiants avec les créateurs d'aujourd'hui, c'est préparer des clients pour demain.

4.2 Le copyright et l'école

Les considérations que nous venons de livrer font comprendre que l'Etat puisse légitimement préciser et délimiter les droits des auteurs. Jusqu'à quel point doit-il établir une politique spéciale en ce qui concerne l'enseignement? Il convient maintenant d'examiner la question.

Nous avons mentionné plusieurs fois que la loi canadienne du droit d'auteur faisait, dès 1921, une place quelque peu à part à l'enseignement; en quoi elle se situe dans le courant de la tradition britannique en ces matières. Un rapide

---

(35) C'est l'idée de "proper balance" chère aux américains. "... in order that a proper balance may be struck between society's interest, on the one hand, in maintaining the pecuniary incentive of a creator to produce an intellectual property and, on the other, in facilitating the wide dissiminations of knowledge and information." (Harriet F. Pilpel and Morton David Goldberg, A Copyright Guide, New-York 1969, p. 22).

examen des lois de divers pays partageant notre culture démontrerait par ailleurs qu'il s'agit d'une attitude pratiquement universelle. Et la largeur de vue de nos voisins américains (36), en donne un témoignage assez frappant. Il s'agit donc d'une longue tradition avec laquelle il serait bien inconvenant de vouloir rompre.

Pourquoi ce traitement spécial? Certes, pour comprendre les dispositions des lois anciennes, il y a lieu de tenir compte de la conjoncture dans laquelle elles ont été fixées. L'école du début de notre siècle était une entreprise pauvre soutenue bien souvent par la charité publique; que de collèges et d'universités ont vécu de dons généreux, ou encore du fruit de fondations établies par de riches entrepreneurs. Aujourd'hui la situation a changé et l'Etat se fait un devoir de soutenir les institutions d'enseignement, à même une proportion toujours plus énorme de son budget. Et pourtant, même en 1973, nos universités déplorent que les grandes industries ne soient pas plus généreuses à leur endroit, preuve que le monde de l'enseignement a encore besoin d'être aidé.

---

(36) Du moins dans la législation de 1909 qui est encore en vigueur malgré une tentative de revision qui dure depuis au delà de dix ans.

Mais d'autres raisons militent pour un traitement de faveur. Tout d'abord, l'école est le milieu d'apprentissage où tout homme prend contact de façon intensive avec la culture de son temps. A ce moment capital de son existence, l'être humain, pour pouvoir plus tard apporter quelque chose à la société, doit être en mesure de puiser le plus abondamment possible aux sources de la culture. Rien ne doit lui être refusé, ni la littérature, ni la musique, ni les arts, ni les sciences. Il y va du bien de l'individu, mais aussi de celui de la société (et je dirais aussi du progrès de cette entreprise qui a nom "l'édition") (37). Ne pas faciliter à la jeunesse l'accès au patrimoine culturel en vertu

---

(37) Hugo Wistrand attire l'attention sur le courant d'idée suivant: "... on fait remarquer que pour la réputation et l'appréciation d'un auteur, il doit être significatif que ses oeuvres soient utilisées dans l'enseignement. L'auteur et l'artiste devraient avec raison éprouver une satisfaction à la pensée que leur activité spirituelle exerce de l'influence sur la jeunesse, par le fait que leurs oeuvres figurent dans les livres d'école et par cela contribuent à former la vie intellectuelle de la jeune génération. Il ne saurait leur être indifférent que les produits de leur science ou de leur fantaisie obtiennent la considération que le public attache à l'insertion dans une oeuvre didactique. L'incorporation dans un livre de ce caractère confère une sorte de consécration à leur oeuvre, témoignant d'une valeur culturelle reconnue. Au point de vue économique, l'avantage que tire l'auteur à être représenté dans un livre scolaire, qui généralement est largement diffusé, consiste dans la publicité qu'il obtient et qui sert à stimuler la demande pour les éditions ordinaires de sa production." (Les exceptions apportées aux droits de l'auteur sur ses oeuvres, Paris, Montchrestien, 1969). Les soulignements sont de moi.

du droit des auteurs, c'est condamner une société à ne jamais évoluer. Si une trop grande latitude accordée à l'enseignement peut à la longue étouffer l'élan créateur de ceux qui sont doués de talents, il est encore plus vrai de dire qu'une trop grande âpreté à défendre le droit d'auteur peut facilement engendrer une ignorance, ou du moins une indifférence, dont le résultat ne serait pas moins pernicieux.

D'un autre côté, nous avons vu plus haut que l'école était également le lieu d'une critique littéraire et artistique tout à fait spéciale. Entre professeurs, entre professeurs et étudiants, il y a (particulièrement au collège et à l'université) un échange constant d'idées qui ne peut être que bénéfique aux créateurs d'oeuvres et aux penseurs. Sous cet angle encore, stimulez les échanges intellectuels à l'école et vous enrichissez par le fait même le dynamisme de la production et la richesse de ses résultats.

Les considérations qui viennent d'être faites devraient suffire, il me semble, à provoquer chez les auteurs et les éditeurs une plus chaude sympathie à l'endroit de l'école. Ceux-ci devraient voir facilement d'un bon oeil qu'une certaine gratuité soit concédée au monde de l'enseignement. Bien sûr, nous n'allons pas suggérer qu'aucune redevance ne puisse

être exigée des écoles mais il est de nombreux cas où une certaine latitude doit être concédée. Qu'on se rappelle en effet ce que nous avons exposé plus haut sur le fait qu'aujourd'hui l'école n'est plus ce qu'elle était hier: on a besoin de pouvoir se servir rapidement, facilement et de toutes sortes de manières des oeuvres des auteurs. Nous visons essentiellement ces cas. C'est le progrès de la pédagogie, l'efficacité de l'enseignement qui nous intéressent au premier chef.

5. A la recherche d'une solution

Il apparaît désormais que l'Etat peut, tout en protégeant les intérêts des auteurs, limiter les droits de ceux-ci lorsque le bien commun est en jeu. Nous pouvons également être d'accord pour affirmer que l'enseignement est un de ces aspects du bien commun pour lequel les auteurs doivent être prêts à sacrifier quelques-unes de leurs prérogatives. Nous avons par ailleurs tenté de délimiter les requêtes légitimes des éducateurs et nous sommes assurés que ce qu'ils demandent, ce n'est pas une exemption complète et totale des règlementations qui protègent les créateurs, mais la possibilité d'avoir un accès rapide, facile et pas trop onéreux aux oeuvres qui peuvent être réellement utiles à leur enseignement. Nous sommes enfin assez convaincus que la loi actuelle ne permet pas de répondre à ces exigences légitimes d'une nouvelle pédagogie qui se veut inventive et progressive.

Il s'agit maintenant dans cette dernière partie de formuler quelques suggestions qui pourraient constituer un premier pas vers une revision de la loi qui, sans détruire le droit des auteurs, pourrait donner satisfaction aux éducateurs.

A cette fin nous allons procéder en deux temps: puisque souvent les éducateurs, mal à l'aise devant la teneur actuelle de l'article du fair dealing sont portés à

voir leur salut dans une reformulation de celui-ci, nous examinerons d'abord cette possibilité.

Ensuite, ayant pris conscience des limites inhérentes à la notion, nous sentirons le besoin de proposer des exceptions plus catégoriques en faveur de l'enseignement.

5.1 Possibilité de retouches à l'article concernant le fair dealing

Le Conseil des Ministres de l'Education des dix provinces canadiennes a chargé il y a quelques temps son comité des moyens d'enseignement et plus particulièrement M. R.A. Morton, du ministère de l'Education de l'Alberta, de préparer une étude en vue de la revision de la loi canadienne concernant le droit d'auteur. Comme étape préalable à la rédaction de cette étude, M. Morton a entrepris de recueillir à travers tout le Canada un vaste échantillonnage d'opinions sur des propositions parmi lesquelles figurait une redéfinition de l'article concernant l'usage équitable. La documentation qui m'a été fournie au sujet de ces travaux (38) montre que l'auteur de la proposition

---

(38) Tous les textes sont fournis en annexe à la présente étude, après la partie supplémentaire.

était bien au fait des limites actuelles du fair dealing (39). Je me permets de reproduire une partie de son texte in extenso, d'abord parce qu'elle n'est pas sans intérêt, ensuite parce que ce procédé me permettra de mieux livrer mon propre point de vue.

2. The Copyright law should clearly define "fair dealing" or "fair use" as it applies to the use of protected works in educational institutions by students and teachers.

2.1 Any basic definition should take into account the intention or the educational purpose for which the work is copied.

---

(39) "The principle of "fair dealing" or "fair use" is usually illustrated by an example such as making a single copy of a work by an individual who is using the copy for study or criticism. However, in this instance, it would not be "fair dealing" if one person made several copies and distributed them to other individuals even though no charge was made. Again, a major consideration, is whether such copying will mean the purchase of fewer copies of the original.

As it stands now, the Canadian Copyright Act is fairly restrictive. The common practice of making photo copying machines available in libraries leads to violation of copyright. Photographing illustrations in books and magazines and making them available in the form of slides almost certainly constitutes infringement. Copying radio or television programs by means of magnetic tape and playing them back to several classes is probably a violation of the provisions of the act. None of these violations has ever been tested in court."

(R.A. Morton, Copyright and Instructional Media in Canada, page 2).

2.1.1 Systematic instructional activities should be included in the exemptions as well as private study, research, criticism, etc. (as in the present law).

2.2 Any basic definition should take into account the circumstances under which copying within an educational institution might be considered to be fair, e.g.:

2.2.1 when copies are made from works purchased or leased by the educational institution and normally stored within the institution in which instruction takes place;

2.2.2 when copies are not stored or retained for re-use after they are used in any particular instructional sequence;

2.2.3 when the number of copies does not exceed the number of students who will use copies as part of the particular instructional sequence;

2.2.4 when copies are made within the same institution, school or building in which the instruction actually takes place;

2.2.5 when the amount or proportion of a work is not substantial when related to the extent of the work as a whole.

2.3 Similarly "fair dealing" or "fair use" must be defined in terms of performance of a protected work. "Performance" according to the present Copyright Act is defined as "any acoustic representation of a work, or any visual representation of a work, or any visual representation of any dramatic action in a work, including a representation made by means of any mechanical instrument or by radio communication". Certainly this definition will be modernized to include performances through any kind of media, electromagnetic or otherwise.

2.3.1 Performances which should be considered fair should include:

2.3.1.1 a performance which is part of systematic instructional activities in any school or educational institution;

2.3.1.2 a performance which is part of private or individual study, research, etc.;

2.3.1.3 a performance in the course of the activities of the school for which no admission fee is charged.

2.3.2 Sound or video taping a performance live, or off the air, or off cable, and the replaying of that performance in whole or in part should be considered "fair dealing" or "fair use":

2.3.2.1 when it is used as part of systematic instructional activities in any school or institution provided that it is erased within one year of its initial broadcast date.

2.3.2.2 when it is replayed for private or individual study, research, etc. provided that it is erased within one year of its initial broadcast date. Possession of a tape of performance beyond that date

would be legal evidence of infringement unless an agreement to the contrary exists in writing.

2.4 Any basic definition should take into account financial or commercial implications particularly as they relate to:

2.4.1 whether the copying (or performance) of the work has or could result in financial gain for the copier or user;

2.4.2 whether the copying (or performance) of the work could result in a loss or potential financial loss to the owner;

2.5 While the general definition of "fair dealing" or "fair use" whould be set forth in the Act, application of any "fair dealing" or "fair use" definition should be governed by a schedule of regulations.

2.5.1 A permanent review board should be established to assist in keeping the regulations current and enforceable. Educators should be represented.

Dans ce texte, on demande donc au législateur de statuer qu'il y a fair dealing,

a) lorsqu'on agit pour des fins éducatives (et non pas seulement pour des fins d'études privées);

b) lorsqu'on ne fait qu'un nombre restreint de reproductions d'oeuvres ou de portions d'oeuvres et qu'il s'agit bien d'un usage "maison";

c) lorsqu'on procède à des exécutions, par exemple sur les ondes, pour les fins de l'école;

d) lorsque les intérêts de l'auteur ne sont pas lésés.

La proposition est intéressante du fait qu'elle semble couvrir tout le champ des exemptions que souhaiteraient présentement les éducateurs. Ce qu'on demande, en effet, c'est de pouvoir produire pour l'usage du professeur ou des élèves, une ou plusieurs copies ou reproductions d'oeuvres; de plus, d'aucuns voudraient être autorisés par la loi à diffuser certaines oeuvres sur les ondes ou en circuit fermé sans payer de redevances. En partie,

au moins, légitimes, ces requêtes témoignent d'un louable effort de conciliation. Il me paraît cependant impossible (et c'est là le principal défaut de la proposition) de donner satisfaction à ces requêtes dans le cadre du fair dealing. Nous avons vu, en effet, que cette notion implique un usage qui doit pouvoir être qualifié d'équitable et affirmer d'un usage qu'il est équitable, ce n'est pas seulement dire qu'il est bon, qu'il sert à de bonnes fins, qu'il aura par exemple un bon effet sur une entreprise aussi importante que l'éducation; c'est également tenir compte des intérêts de l'auteur. Nous avons expliqué plus haut que cette exception avait été pensée à une époque où n'existait pas le procédé moderne de la photocopie. Il était clair à ce moment-là que les quelques copies auxquelles procéderaient les étudiants et les chercheurs ne nuiraient pas le moins du monde au droit d'exploitation de l'auteur. Avec l'apparition de tout l'appareillage moderne dont nous disposons maintenant, il est certain qu'on ne saurait plus affirmer la même chose. Je ne dis pas que les étudiants à qui l'on fournit des pages photocopiées d'un livre achèteraient tous ce livre. Mais force nous est d'avouer qu'il y a désormais un danger plus grand pour le marché des auteurs qui, par ailleurs, soutiendront que toute reproduction de leur oeuvre

doit leur être profitable, en quoi ils vont sans doute un peu loin dès lors qu'existe en Droit l'exception du fair dealing. Il est clair, en tout cas, qu'on se trouve en présence d'une notion qui possède déjà, depuis longtemps, de par la jurisprudence, une structure propre plutôt contraignante et qu'il sera toujours difficile d'élargir cette structure sans la faire éclater ou encore sans s'exposer à toutes les aventures que peut occasionner une législation trop complexe. Nos éducateurs ne sont pas des hommes de loi: ce dont ils ont besoin, c'est d'un texte clair et facile d'interprétation.

A ce propos, il est intéressant de prendre connaissance des longues et difficiles tractations qui ont eu lieu à Washington depuis le milieu de la dernière décade. Faute de vouloir appeler les choses par leur nom, on a sans cesse flotté entre une extension, aux avantages illusoires, du fair dealing et un régime d'exception pour l'éducation reconnu franchement et clairement.

La loi américaine qui datait de 1909 devait être revisée. Elle comportait dans son texte des exceptions formelles favorables à l'éducation qui en réalité ne couvraient que la public performance. Peu à peu, la coutume s'était implantée d'étendre

ces exceptions à la reproduction des documents: ce qu'on pouvait représenter en public, on pouvait le reproduire. Lorsque le projet de revision fut déposé devant le Congrès, les éducateurs se rendirent compte que l'éducation ne jouissait plus des mêmes exceptions: à la place, on avait substitué une affirmation statutaire du fair dealing qui, aux Etats-Unis, sans jamais avoir été consacré par un texte de loi, avait été développé par une longue jurisprudence (40).

la National Education Association entreprit donc une longue bataille pour obtenir que, le fair use étant maintenu dans le texte, des exceptions semblables à celles de la loi de 1909 soient également

---

(40) Il était tout simplement affirmé: "Notwithstanding the provisions of section 106, the fair use of a copyrighted work is not an infringement of copyright." (Hearings before the Subcommittee on Patents, Trademarks, and Copyrights... United States Senate... on S. 1006... 1965). Le texte soumis l'année précédente aux législateurs avait au moins l'avantage de préciser que ce fair use était permis "to the extent reasonably necessary or incidental to a legitimate purpose such as criticism, comment, news reporting, teaching, scholarship, or research".

concédées, applicables aussi bien à la public performance qu'à la reproduction (41). Dès lors, il était à prévoir que les éditeurs et tout le monde de la production des oeuvres de l'esprit prendraient fait et cause contre cette requête des éducateurs. Finalement ceux-ci durent baisser pavillon et accepter la simple et fragile protection du fair dealing, d'un fair dealing, avouons-le, singulièrement plus élaboré (42). Toutefois

---

(41) Sur toute cette question, voir Harry N. Rosenfield, Esq., Major Problems of Copyright Law as viewed by the Ad Hoc Committee on Copyright Law Revision, Washington, D.C., 1968. Lors d'un récent voyage à Washington, j'ai eu l'avantage de rencontrer le Dr Harold E. Wigren, spécialiste en télévision éducative de la NEA et président du comité ad hoc depuis 1963. Je désire lui exprimer ma gratitude pour les nombreux renseignements qu'il a bien voulu me donner sur la question.

(42) "107. Limitations on exclusive rights: Fair Use

Notwithstanding the provisions of section 106, the fair use of a copyrighted work, including such use by reproduction in copies or phono-records or by any other means specified by that section, for purposes such as criticism, comment, news reporting, teaching, scholarship, or research, is not an infringement of copyright. In determining whether the use made of a work in any particular case is a fair use, the factors to be considered shall include:

(1) the purpose and character of the use;

(2) the nature of the copyrighted work;

(3) the amount and substantiality of the portion used in relation to the copyrighted work as a whole; and

(4) the effect of the use upon the potential market for or value of the copyrighted work."

le texte législatif devait être appuyé juridiquement par une histoire des débats qui en aurait donné le sens, un sens assez étendu pour couvrir les pratiques larges qui étaient le fait du monde de l'éducation depuis plusieurs décades.

Pourtant dès la publication du Rapport du Congrès les éducateurs purent craindre d'avoir conclu un marché de dupes: tout en mentionnant et en semblant approuver bon nombre des pratiques qui avaient cours depuis toujours en éducation, le Rapport insistait pour qu'en tout cela rien ne nuise jamais, du point de vue économique, au privilège d'exploitation de l'auteur (43). On se rassurait cependant, du fait que le législateur, en l'absence de jurisprudence devant les cours pour appuyer la pratique en éducation, consacrait cette pratique traditionnelle et accordait ainsi une latitude qui débordait le critère: manque-à-gagner de l'auteur.

Les choses en étaient là: un bref texte de loi, une pratique longue qui semblait consacrée par le législateur, lorsqu'une cause désormais célèbre vint tout déranger. Le 16 février 1972, le

---

(43) Un éducateur déplorait devant le Sénat: "There are already those who argue that any given use of a copyrighted work would in effect be ruled out by this last criterion, particularly when followed by the clause "no matter how minor the amount of money involved." One could argue on this basis that anything a teacher would use would be in some sense harmfull to the copyright owner." (Hearings before the Subcommittee on Patents, Trademarks, and Copyright... United States Senate... on S. 1006... 1965).

Commissaire de la Court of Claims des Etats-Unis rendait son jugement dans la cause Williams and Wilkins Company v. The United States (44). Les pratiques des bibliothèques de distribuer des photocopies étaient blâmées de sorte que le fair dealing élargi qu'on avait souhaité était complètement remis en cause. Visiblement, pour les tribunaux, la notion de fair dealing avait un sens bien précis auquel on ne pouvait échapper; c'était une ornière dont le monde de l'éducation se devait de sortir: elle était trop liée à l'idée du marché de l'auteur qu'il fallait protéger. Dès lors, la National Education Association est revenue à son idée première: demander un certain nombre d'exemptions formelles.

Faudra-t-il donc abandonner tout espoir de se prévaloir de l'exception du fair dealing en éducation? Je ne le croirais pas. Il me semble, au contraire, qu'on peut trouver dans cet article d'excellentes ouvertures. Tous les usages qui sont faits, en éducation, de documents protégés, ne le sont pas pour des fins de critique. Il est certain que souvent l'on polycopie des oeuvres ou des portions d'oeuvres simplement pour qu'elles tiennent lieu de manuel ou de livre de référence. Mais la classe

---

(44) Voir Time, May 1, 1972, page 40; William D. North, Williams and Wilkins: the Great Leap Backward, American Library Association, March 20, 1972; Association of Research Libraries and al., Brief Amicus Curiae to the Court of Claims, Cox, Langford and Brown; Harry N. Rosenfield, Brief Amicus Curiae of the National Education Association of the United States; Deux victoires pour le droit d'auteur, dans Vient de paraître, Montréal, Vol. 8, no 2, Juin 1972, page 8.

comporte, par nature, beaucoup de critique des idées d'autrui. On y peut critiquer des oeuvres écrites aussi bien que toute autre oeuvre. Or la loi actuelle reconnaît l'usage équitable pour fins de critique. On peut donc, dès maintenant, dans des limites raisonnables, s'en prévaloir pour l'enseignement (45). Par ailleurs, dans la ligne de la loi actuelle et exactement dans son esprit, je proposerais que l'article du fair dealing soit reformulé de manière à ce qu'il soit clair que le mot critique dit plus que critique écrite. Le législateur devrait affirmer clairement que l'usage équitable est permis, pour des fins de critique faite par écrit ou autrement et qu'une exécution (d'une pièce musicale, par exemple) peut être légitimée par de telles fins. Finalement, il devrait être admis que l'usage équitable pour fins de critique peut permettre la reproduction ou l'exécution, si nécessaire d'une oeuvre entière.

---

(45) "A substantial part of a work may also be copied with impunity if it is dealt with fairly for the purpose of criticism. "So long as the amount which is taken from a previous work is reasonable, and the use to which it is put is for purpose of criticism, using that word in its broadest sense as meaning a critical use of the material for the promotion of the art or science to which it pertains, there will be no infringement." (Fox, Canadian Copyright Law, p. 430). However, if any competition is likely to exist between the two works this fact would also be taken into consideration in determining whether or not the dealing with the particular work was fair." (Roy C. Sharp, Copyright and the Right to Copy, dans Bulletin (Canadian Textbook Publisher's Institute), page 3).

5.2 Nouvelles provisions franches et fermes en faveur de l'éducation

Ainsi, ce que nous venons de proposer s'inscrirait dans la loi par le biais de l'ouverture faite traditionnellement à la critique. Mais, en éducation, on ne se sert pas toujours des oeuvres des auteurs pour faire de la critique. On les utilise également comme outils: elles servent alors à illustrer le cours ou encore à le compléter. Elles ne sont plus des objets sur lesquels porte l'enseignement, mais plutôt des moyens. Il est évident, par exemple, qu'il n'est plus question de critique lorsqu'on distribue aux étudiants des pages qui constitueront pour eux une documentation complémentaire sur le sujet traité en classe ou lorsqu'on enregistre une conférence radiodiffusée, sur un sujet d'histoire, pour la faire entendre en classe par la suite. Quand on reproduit des photos sur diapositives pour usage dans l'enseignement, ce n'est généralement pas pour s'arrêter à la qualité de l'art photographique; c'est plutôt à cause du contenu de la photo.

Je crois pourtant qu'il y a lieu, dans des limites qu'il faudra circonscrire avec précision, de donner, même pour ces situations, une certaine latitude aux éducateurs. Mais avant de procéder à des suggestions en ce sens, il me paraît opportun de prendre en con-

sidération le mouvement qui, ailleurs, semble se manifester. A cette fin, il me paraît utile de jeter un coup d'oeil sur la loi actuelle du Royaume-Uni. Personne n'ignore, en effet, que notre législation dérive de la même souche juridique que cette dernière. Or le Royaume-Uni a procédé à une mise à jour en 1956 et il ne sera pas sans intérêt (46) de voir comment les Britanniques, sans renoncer à leur vision traditionnelle des choses, ont tout de même fait un effort pour s'adapter aux nouvelles conditions créées par l'essor de la technologie, ces derniers temps. On voudra tenir compte toutefois du fait que cette loi date déjà de 1956, ce qui est considérable à une époque de changements comme la nôtre.

Mais il n'y a pas qu'en Angleterre où les progrès technologiques rendent aigü le besoin de procéder à une adaptation des lois concernant le droit d'auteur. La question est discutée au niveau international

---

(46) "La loi du Royaume-Uni sur le droit d'auteur est contenue dans l'Imperial Act de 1911. Notre propre loi régissant ce domaine est la loi sur le droit d'auteur... qui reproduit à peu près les dispositions de la Loi de 1921 concernant le droit d'auteur... Comme on a incorporé, dans la loi de 1921, les principes généraux de l'Imperial Act de 1911, et qu'on en a adopté un grand nombre de dispositions expresses, on comprendra facilement la valeur que peut avoir pour nous le rapport du comité Gregory. Nous avons naturellement examiné avec soin le Copyright Act du Royaume-Uni, adopté le 5 novembre 1956..." (Commission Royale sur les Brevets, le Droit d'auteur, les Marques de Commerce et les Dessins industriels, Rapport sur le Droit d'auteur, Ottawa, Imprimeur de la Reine, 1958).

et il ne sera pas inutile de jeter un coup d'oeil sur l'orientation des recherches qu'on y a entreprises.

5.2.1 Ce qui s'est fait au Royaume-Uni.

La nouvelle loi du Royaume-Uni paraît assez réticente pour les écoles. La reproduction de documents n'est permise qu'au cours d'un enseignement et elle doit se faire sans le recours à des machines qui permettent la multiplication (47). A s'en tenir aux termes de cette loi, à strictement parler, ne serait permise dans les écoles que la reproduction sur le tableau noir, ou encore la reproduction à la main des textes dictés par le professeur... Mais le point intéressant concerne la public performance: consacrant et précisant la jurisprudence, le législateur britannique stipule qu'une représentation en classe d'une oeuvre quelconque en présence des seuls étudiants et du personnel de l'école n'est pas à considérer comme une exécution publique si elle s'inscrit

(47) Lois et traités sur le droit d'auteur, Tome III, Royaume-Uni, pp. 1631-1632.

dans les activités de l'école (48). Je recommanderais volontiers, (et "pour éviter toute incertitude", comme l'exprime le législateur britannique) qu'une précision semblable soit apportée à la loi canadienne.

La télévision scolaire

Dans la même ligne, il faudra se pencher sur le problème que soulève la diffusion à l'intention des écoles ou des classes. Ici, il faut distinguer, me semble-t-il, deux situations. Ou bien, il s'agit de diffusion par fil, en circuit fermé, et je ne vois guère de difficultés à ce que cette pratique soit acceptée par le législateur. Qu'une oeuvre littéraire, dramatique ou musicale soit exécutée en classe, ou hors de la classe mais à l'intention d'une ou plusieurs écoles, d'un ou plusieurs groupes d'élèves, ce n'est pas vraiment un public qui est

---

(48) "Pour éviter toute incertitude, il est spécifié que, lorsqu'une oeuvre littéraire, dramatique ou musicale:
a) est interprétée ou exécutée en classe, ou, d'autre manière, en présence d'un auditoire; et
b) est ainsi interprétée ou exécutée au cours des activités d'une école, par une personne qui enseigne dans cette école, ou qui est élève de celle-ci, cette représentation ou exécution ne sera pas considérée, aux fins de la présente loi, comme étant une interprétation ou exécution publique, si l'assistance se limite aux professeurs et aux élèves de cette école..." (Lois et traités sur le droit d'auteur, Tome III, Royaume-Uni, article 41,3) Et cela vaut pour les films.

atteint et il n'y a pas lieu d'imposer une redevance. Le législateur britannique en donne l'exemple: "ou, d'autre manière, en présence d'une auditoire...", même s'il a assorti son texte d'une restriction quant aux "performers" qui me paraît discutable.

Reste la télévision scolaire, sur les ondes. Celle-ci s'adresse également, de façon primordiale, à des groupes d'élèves; elle s'insère nettement dans les activités de l'école. Il est vrai que l'émission peut également être captée par tout un public étranger à l'institution, mais par sa nature, elle aura le monde scolaire comme principal client. Dès lors, je verrais d'un bon oeil que de telles émissions soient autorisées sans frais aucuns pour le diffuseur. C'est d'ailleurs en ce sens qu'on s'oriente aux Etats-Unis: on pourra consulter sur cette question, Fred S. Siebert, Use of Copyrighted Material for Instruction Through Inter Institutional Distribution by the Television, (ERIC ED 023 302). Ce sera une bataille difficile à gagner, mais il y a de bons arguments en faveur de cette libéralisation. Après tout, ce n'est pas le public qui est visé par cette utilisation. (Je traite cette question plus abondamment dans la partie supplémentaire de ce travail).

Il va sans dire que pour toutes ces diffusions, l'enregistrement "éphémère" de l'oeuvre devrait être autorisé , mais un tel enregistrement ne devrait pas être utilisé à d'autres fins. Encore ici, le législateur américain fait preuve de compréhension à l'égard de l'école.

Curieusement, lorsqu'on étudie la loi de I956 du Royaume-Uni, ce n'est pas tellement dans l'article qui vise directement les écoles que nous découvrons les avantages que réclament les éducateurs. C'est plutôt là où il est question des bibliothèques publiques. La loi britannique (49) autorise, en effet, le directeur de toute bibliothèque reconnue (et les bibliothèques des écoles le sont) à fournir la copie d'un document à celui qui la réclame pour des études privées et accepte de payer les frais.

Quand il s'agit d'un article de revue, les prescriptions sont très larges: il peut être procédé à la photocopie d'un article sans autre formalité. Cette latitude s'explique évidemment par le fait que les articles de revue, en règle générale, ne se

---

(49) Articles 7 et 15.

trouvent pas sur le marché et qu'ainsi il n'est fait aucun tort à l'auteur. Une telle exception au droit d'auteur va de soi et elle devrait être admise par le législateur canadien.

Quand il s'agit de livres, le texte de la loi est plus circonstancié. Seul un fragment ou portion de l'oeuvre peut être photocopié et l'on ne peut procéder que s'il est impossible d'entrer en communication avec l'auteur. On le voit, le droit d'exploitation de l'auteur est ici considéré comme primordial; il faut sauver ses intérêts; l'exception en faveur du "consommateur" n'intervient que lorsqu'on ne peut faire autrement (50).

Heureusement, en Angleterre, la Société des auteurs et celle des éditeurs ont compris que cette deuxième partie de l'article pouvait être singulièrement embarrassante pour les bibliothécaires et elles ont bien voulu donner des précisions au sujet de ce qu'elle considéreraient comme fair deal quand il s'agirait de volumes, évitant ainsi aux bibliothécaires le recours à l'auteur (51).

---

(50) On trouvera le texte de cette législation dans Lois et traités, Tome III, pp. 1588-1591. Voir en particulier le numéro 9 qui concerne les illustrations accompagnant le texte. C'est un problème spécial, car normalement une illustration jouit d'un copyright particulier.

(51) Voir, à ce sujet, Whale, op. citat., pp. 63-64.

Ainsi, dans l'ensemble, la loi britannique constitue un pas en avant. On souhaiterait cependant qu'elle ait fait preuve de la même libéralité vis-à-vis des fragments de livres que pour ce qui est des articles de revues. Il est vrai que le livre, en principe, est toujours disponible en librairie, à la différence des numéros d'une revue. Mais surtout lorsqu'il s'agit d'usage scolaire, peut-on exiger que le livre soit acheté alors que seule une portion est nécessaire pour un but bien spécifique?

5.2.2 Le travail de l'U.N.E.S.C.O.

L'U.N.E.S.C.O. s'intéresse depuis plusieurs années au problème que nous considérons ici et qu'elle cerne de la façon suivante: "... while it is necessary to protect the legitimate rights of copyright holders, since such protection is essential for the protection of intellectual works, their control over the use of copyright works must not become an obstacle to the developpment and improvement of documentation systems. Account must be taken, on the one hand, of the interests of authors and publishers and, on the other, of the advantages that photographic reproduction

processes offer to users, libraries, documentation centers, educational establishments, research workers, etc." (52)

Dès 1961, des études étaient entreprises sous les auspices conjointes de l'U.N.E.S.C.O. et des B.I.R.P.I. (United International Bureaux for the Protection of Intellectual Property) et en 1968, un comité d'experts sur la reproduction photographique des oeuvres protégées formulait des recommandations.

Peu après, la seizième assemblée générale de l'U.N.E.S.C.O. prenait connaissance d'un premier rapport sur l'opportunité d'en arriver à un règlement international sur le sujet. Sur l'heure, elle décidait de déférer cette question délicate à la réunion de 1972 et elle chargeait son directeur général de lui soumettre, à cette occasion, un nouveau rapport (53).

---

(52) U.N.E.S.C.O., Advisability of Adopting an International Regulation Concerning the Photographic Reproduction of Copyright Works, Paris, 1972, ED 066 179, p. 3.

(53) On trouvera ce document dans ED 066 179.

A la 17e session, le directeur général mit l'assemblée devant ses responsabilités. Il fallait décider si la question devait faire l'objet d'une règlementation sur une base internationale. Dans cette hypothèse, on devait décider de l'étendue selon laquelle la question serait règlementée et déterminer si cette règlementation serait faite par une convention internationale ou par une recommandation aux Etats membres. Il était, par ailleurs, entendu qu'aucun projet concret ne pourrait constitutionnellement être adopté avant l'assemblée générale de I974.

Mais l'U.N.E.S.C.O. n'est pas le seul organisme à s'intéresser aux problèmes de droits d'auteur. Il y a également les organismes directeurs des Conventions internationales. C'est ainsi qu'en I971 le International Copyright Committee (Universal Copyright Convention) et le Comité exécutif de l'Union de Berne se réunissaient et finissaient par s'entendre sur les propositions suivantes: la question de la reproduction photographique n'était pas mûre et il fallait en poursuivre l'étude; on devait envisager que des recommandations pour les Etats membres soient formulées dès I973.

Dans ces conditions la jonction pouvait se faire facilement entre le travail des conventions internationales et celui de l'U.N.E.S.C.O. Il fut donc décidé que les propositions des experts de I968 seraient revisées, qu'elles seraient ensuite soumises aux comités des conventions en I973 pour servir de base à un projet sur lequel aurait à débattre la dix-huitième assemblée générale de l'U.N.E.S.C.O. en I974.

Nous en sommes donc à l'heure actuelle avec les recommandations des experts de I968. Nul doute qu'elles seront revisées, amendées et précisées. Elles indiquent tout de même dès maintenant dans quel sens s'orientent les choses. Ce qui est certain, c'est que les Etats membres de l'U.N.E.S.C.O. ne seront pas invités à se rallier à une convention internationale. L'organisme se contentera de faire des recommandations (une espèce de loi-cadre, pour ainsi dire) et chaque pays prendra sa responsabilité. C'est suffisant pour encourager tous les intéressés, et le monde de l'éducation en particulier, à réfléchir en profondeur sur la question.

D'autre part, les recommandations de l'U.N.E.S.C.O. devraient aller dans le sens

des dispositions de la loi britannique dont on a pris connaissance plus haut. Les experts de 1968 avaient en effet modelé leurs recommandations sur cette législation, en faisant preuve toutefois d'un peu plus de libéralité. Pour la reproduction des portions de livres en particulier, on n'obligeait plus les bibliothécaires à contacter les auteurs lorsque la chose était possible; les clients, eux, n'étaient plus obligés de signer une déclaration comme quoi c'était la première fois qu'ils demandaient la photocopie du texte en question.

De tout cela, il résulte que le problème de la reproduction par photographie est en voie de solution; que les pays sont dès maintenant habilités à préparer des législations; que ces législations devraient aller dans le sens de la loi britannique.

On constate également que des lois précises sur la question, sont possibles et nécessaires; elles doivent compléter les provisions législatives qui concernent le fair dealing mais elles constitueront des textes à part. L'U.N.E.S.C.O. l'a bien compris: une des raisons pour laquelle l'organisme souhaite

une entente internationale, c'est qu'il se rend compte que les lois actuelles des divers pays ne suffisent pas à solutionner les problèmes (54).

Enfin, dernières remarques, les problèmes de l'enseignement comme tels, ne sont pas suffisamment abordés. Pour ce qui est de l'usage pour des fins d'enseignement, de documents imprimés qu'on reproduirait par photographie, le texte des experts de 1968 demeure très indécis (55); quant à la reproduction des autres oeuvres dont les éducateurs désirent se servir, on en tient bien peu compte si ce n'est pour souligner que leur caractère d'indivisibilité les exclut de la libéralité manifestée pour les imprimés (56).

---

(54) "In another connexion, the fact that legal proceedings have been instituted both in the United States of America and in France in order to secure the cessation of unauthorised reproduction, in enterprises, by photocopying, of the whole or part of works, demonstrate the necessity and urgency of arriving at provisions designed to reconcile the interests of authors and publishers with those of research, documentation and users". (ED 066179, page 4). Pour la France, il s'agit d'une cause contre le C.N.R.S.

(55) ED 066 179, page 8.

(56) "The authorisation should not, however, be extended to cinematographic works, single (occasionnal) photographic works and paintings, nor to any other works which would similarly justify such an exception. Such works are, in fact, complete works in themselves, as against the pages of a book, and it would gravely prejudice the interests of the authors or their assignees if multiple copies of them were made by photocopying. Nevertheless, the committee provided for an exception in the case of the photographic reproduction of such a work "when it constitutes an illustration of the printed text" (ED 066 179, page 7).

5.2.3 Esquisse d'une future législation

5.2.3.1 On ne peut s'attendre à trouver ici l'énoncé d'un projet d'article de loi: à chacun son métier. Seulement, tout ce qui a été dit précédemment permet peut-être d'esquisser quelques linéaments de ce que pourrait être un article de loi apte à donner satisfaction aux enseignants. Des discussions ultérieures entre praticiens de l'enseignement pourraient amener à modifier la formule, à la resserrer ou à l'élargir, à la préciser ou à la rendre plus générale, pour qu'elle embrasse plus de cas ou au contraire pour qu'elle évite de couvrir des pratiques manifestement injustes; il reste qu'on aura donné le point de départ à l'élaboration d'une législation d'exception. On concèdera qu'il n'est guère possible de faire mieux.

5.2.3.2 Disons tout de suite que les dispositions de la loi britannique concernant les imprimés de même que les orientations rapportées plus

haut du comité d'experts de l'U.N.E.S.C.O. représentent une amélioration énorme de la situation: le gouvernement fédéral devrait sans plus tarder préparer une législation qui irait dans ce sens. Le présent rapport se doit d'en faire une proposition formelle.

Mais le problème des écoles se présente d'une façon légèrement différente, ne fut-ce que par la variété d'oeuvres qu'elles veulent utiliser. Il faut noter, d'un autre côté, que la plupart du temps les reproductions sont faites pour un but qui, sans viser le grand public, touche à des groupes de personne. On ne devrait pas oublier non plus, il me semble, que l'éducation est un client assez important et assez caractérisé des auteurs pour que son cas soit réglé de façon spéciale par la loi.

5.2.3.3 Il convient donc d'établir franchement les lignes de force de notre position. Elles se présentent comme suit.

- Il faut, en principe, protéger le marché des auteurs: c'est là une question de justice qui, en même temps, met en cause le développement culturel du pays.

- Il ne peut être question, sous prétexte d'éducation populaire (de public television, par exemple) de demander aux auteurs des sacrifices que la collectivité toute entière doit supporter.

- On ne peut, non plus, établir en principe que l'éducation (au sens d'instruction de la jeunesse) puisse se servir gratuitement à même les oeuvres protégées des auteurs.

Par ailleurs

- la pédagogie, telle qu'on la conçoit aujourd'hui, exige de la part du professeur beaucoup d'initiative et de créativité: il faut que le professeur puisse, à point nommé, utiliser de toute sorte de manières une gamme très étendue de matériel protégé;

- l'obligation d'entreprendre sans cesse des démarches auprès des auteurs risque de paralyser cette initiative et cette créativité; à vrai dire, il n'en est pas autrement des redevances auxquelles seraient tenus les professeurs pour des utilisations souvent minimes;

- une bonne formation scolaire exige désormais que l'étudiant soit mis abondamment en contact avec le patrimoine culturel de l'humanité; ce contact sera forcément rapide, fragmentaire quant aux oeuvres utilisées, abondant par ailleurs du point de vue du nombre des oeuvres dont il faut prendre connaissance;

- ici encore, permissions et redevances, interdiction de reproductions exigées sur le champ, risquent de nuire à l'élan naturel de la jeunesse vers les "nourritures spirituelles".

D'où les conclusions suivantes:

- on doit considérer comme injuste de fabriquer, grâce à l'équipement dont

on dispose dans les écoles, des reproductions d'oeuvres qu'on pourrait tout aussi bien se procurer sur un marché facile d'accès;

- on ne devrait pas admettre que l'administration d'une école prenne systématiquement l'initiative d'utiliser sans vergogne les oeuvres des auteurs (par exemple, la constitution d'anthologies par feuilles polycopiées);

- le régime d'exception envisagé ici se limite à favoriser l'activité de tous les jours du professeur préoccupé d'amener ses élèves à une meilleure connaissance des oeuvres des auteurs.

5.2.3.4 La formule suivante, qui aurait besoin d'être longuement critiquée pour être mise au point de façon satisfaisante, voudrait résumer tout ce qui vient d'être dit:

- La formule: Sauf dans les cas où il s'agira d'oeuvres facilement accessibles dans le commerce sous

le "format" requis par les conditions et les exigences d'un enseignement à donner ou d'études s'y rapportant, tout professeur, pour ces fins précises, pourra procéder à (ou autoriser) toute sorte de reproductions par quelque medium que ce soit. Demeure exclue cependant la reproduction d'ouvrages destinés à l'usage des écoles.

- Explications:

  . on voit qu'il ne saurait être question de reproduire une oeuvre qui se trouve telle quelle (telle que désirée pour enseigner) sur le marché;

  . la formule empêche donc les éducateurs de devenir des concurrents déloyaux des auteurs;

  . à toute fins pratiques, le marché demeure intact;

  . en tout cela l'initiative revient au professeur, ce qui assure le caractère occasionnel de l'affaire;

. on a mis en veilleuse les intérêts "moraux" de l'auteur, vu l'exiguité du milieu et la petite quantité de reproductions auxquelles il est procédé;

. tous les genres de reproductions sont possibles, mais elles doivent être "artisanales" et occasionnelles; l'administration d'une école ne saurait se prévaloir de l'exception pour le montage d'un grand programme sur film ou videotape.

- Quelques exemples

. Enregistrement d'une émission radiophonique pour la faire entendre en classe comme complément à un enseignement: licite, à moins que la station de radio n'ait mis en vente l'enregistrement sonore de cette émission, comme cela se fait au réseau anglais de CBC: l'oeuvre dans ce cas est facilement accessible.

. "Repiquage" de cet enregistrement acheté de CBC afin d'avoir plusieurs copies pour plusieurs professeurs: illicite parce que l'objet est sur le marché.

- Multiplication par Xerox d'une brochure de 20 pages alors qu'elle se trouve en vente en librairie: illicite.

- Reproduction en diapositives de photos publiées dans une revue: licite, car l'oeuvre n'est pas facilement disponible telle qu'exigée pour l'enseignement.

- Reproduction d'une carte géographique publiée dans un livre et montrant les voyages d'un explorateur: licite, parce que pour la classe on n'a besoin que de la carte et non pas de tout le livre.

- Reproduction par photocopie de trente exemplaires de la musique écrite d'une chanson que l'on ne trouve que dans un recueil: licite.

- Photocopies multiples d'une méthode de sténographie de 8 pages qu'on trouve dans le commerce: illicite.

- Reproduction en trente copies d'un appendice d'un livre: licite, parce que l'appendice n'est pas en vente comme tel.

- "Repiquage" d'un disque d'enseignement de l'anglais sur bandes magnétiques: illicite, même si c'est parce que les disques se brisent facilement dans la manipulation.

6. Recommandations

1. Je recommande que l'article de la loi au sujet du fair dealing soit reformulé de façon qu'on autorise clairement et largement l'usage équitable de documents protégés pour des fins de critique faisant partie d'un enseignement (voir supra, page 53).

2. Pour éviter toute incertitude, je recommande au législateur de préciser dans quelles limites une exécution (performance) dans le cadre d'activités scolaires peut être considérée comme privée (voir supra, page 56).

3. Spécifiquement, je recommande que la diffusion à l'intention des écoles, par circuit fermé ou par antenne, ne fasse pas partie des actes réservés à l'auteur, compte tenu du caractère privé de l'auditoire. Les reproductions "éphémères" nécessitées par une telle diffusion devraient être autorisées sans formalité (voir Supra, page 57). (La question des émissions éducatives est traitée plus abondamment dans la partie supplémentaire de ce rapport).

4. Je recommande que, dans les plus brefs délais possibles, soient incluses dans notre loi, suivant le modèle de la loi britannique, des exceptions permettant aux bibliothécaires la libre reproduction d'articles de revue ou de portions de livres pour des fins d'étude ou de recherche (voir supra, pp. 58-59).

5. En ce qui concerne l'usage "artisanal" et occasionnel de documents protégés pour les fins de la classe, je recommande qu'une latitude raisonnable soit concédée au professeur dans le sens des considérations faites plus haut au numéro 5.2.3 du présent rapport.

6. Je recommande que le présent rapport soit soumis à la considération d'un groupe d'étude réunissant des éducateurs et un spécialiste en droit d'auteur (voir supra, pp. 3-5).

BIBLIOGRAPHIE

Aleinikoff, Eugene N., Educational Television - A Non-Commercial Viewpoint, dans Iowa Law Review, Vol. 53, no 4 (February I968)

Association canadienne des bibliothécaires de langue française, Mémoire sur la revision de la loi du droit d'auteur au Canada soumis au Comité interministériel du gouvernement canadien, dans Nouvelles de l'A.C.B.L.F., Montréal, Numéros 48 et 49, août-septembre I970, pp. 3-6.

Association canadienne des professeurs d'université, Committee on Copyright, Recommendations on Copyright (draft), December I971.

Association of Research Libraries and al., Brief Amicus Curiae to the Court of Claims, Cox, Langford and Brown.

Boncompain, Jacques, Le droit d'auteur au Canada, Montréal, Le Cercle du Livre de France, I971.

Canadian Association of Broadcasters, Considerations of Copyright in "Sound Recordings" and in "Broadcasting" in the Formulation of a Revised Copyright Act.

Canadian Copyright Institute, Mémoire au Comité interministériel du Gouvernement canadien sur la revision de la loi du droit d'auteur.

Commission Royale sur les Brevets, le Droit d'auteur, les Marques de Commerce et les Dessins Industriels, Rapport sur le Droit d'auteur, Ottawa, Imprimeur de la Reine, I958.

Conseil Supérieur du Livre, Mémoire sur la revision de la loi du droit d'auteur au Canada soumis par le Conseil Supérieur du Livre et la Société Canadienne-Française de protection du droit d'auteur au Comité interministériel du gouvernement canadien, I970.

Conseil économique du Canada, Rapport sur la propriété intellectuelle et industrielle, Ottawa, Information Canada, I971.

Copinger and Skone James, On Copyright, Tenth Edition, London, Sweet and Maxwell, I965.

Fothergill, Richard, A Challenge for Librarians?, Working Paper no 4, National Council for Educational Technology in association with ASLIB Audio Visual Group, Cambridge, I971.

Fox, Harold G., The Canadian Law of Copyright and Industrial Designs, Toronto, Carswell, 1967.

Idem, Patent, Trade Mark, Design and Copyright Cases (Canada), 44 volumes and index, Toronto, Carswell, 1941-1971. (Le Centre de Documentation du S.G.M.E. possède cette collection).

Hearings before the Subcommittee on Patents, Trademarks and Copyrights of the Committee on the Judiciary, United States Senate, Eighty-ninth Congress, First Session, persuant to S. Res. 48 on S. 1006, U.S. Government Printing Office, Washington, 1965.

Hearings before the Subcommittee on Patents, Trademarks and Copyrights of the Committee on the Judiciary, United States Senate, Nineteith Congress, First Session, persuant to S. Res. 37 on S. 597, U.S. Government Printing Office, Washington, 1967.

Hearings before the Subcommittee on Patents, Trademarks and Copyrights of the Committee on the Judiciary, United States Senate, Eighty-ninth Congress, Second Session, pursuant to S. Res. 201 on S. 1006, U.S. Government Printing Office, Washington, 1966.

Legal and Illegal Copyright Practices, TV 2019-EIS, Vol. I.

Lois et traités sur le droit d'auteur, Recueil établi par l'Organisation des Nations Unies pour l'Education, la Science et la Culture et les Bureaux internationaux réunis pour la protection de la propriété industrielle, littéraire et artistique, 3 tomes et suppléments, Paris, Librairie générale de Droit et de Jurisprudence, I962-I970.

Pilpel, Harriet F., and Goldberg, Morton David, A Copyright Guide, New York, I969.

Ringer, Barbara A., Copyright Law Revision and ETV, dans Educational Television, pp 24-26.

Roberts, Matt, Copyright. A Selected Bibliography of Periodical Literature Relating to Literary Property in the United States, Metuchen, N.J. Scarecrow Press, I971.

Rosenfield, Harry N., Brief Amicus Curiae of the National Education Association of the United States (The Williams and Wilkins Co., v. The United States), Washington (I735 De Sales Street, N.W.).

Rosenfield, Harry N., Esq., Major Problems of Copyright Law as viewed by the ad hoc Committee on Copyright Law Revision, Washington, D.C., I968.

Sharp, Roy C., Copyright and the Right to Copy, dans Bulletin (Canadian Textbook Publisher's Institute), Vol. 5, no 1, Spring I966.

Siebert, Fred S., Use of Copyrighted Materials for Instruction Through Inter-Institutional Distribution by Television, ED 023 302.

Statuts revisés du Canada I970, Ottawa, Imprimeur de la Reine pour le Canada, I970.

Timpano, Doris M., Copyright Legislation and You, dans Today's Education (NEA Journal), April I969, pp 18-20.

U.N.E.S.C.O., Advisability of Adopting an International Regulation Concerning the Photographic Reproduction of Copyright Works, Paris, I972, ED 066 179.

Whale, R.F., Copyright. Evolution, Theory and Practice, London, Longman, I971.

Wistrand, Hugo, Les exceptions apportées aux droits de l'auteur sur ses oeuvres, Paris, Montchrestien, 1969.